Der Erwerb von Grundstücken mit Mitteln des eingebrachten Gutes der Frau im ordentlichen gesetzlichen Güterstande des Bürgerlichen Gesetzbuchs

---

Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
bei der rechts- und staatswissenschaftlichen
Fakultät der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-
Universität zu Breslau

vorgelegt von

Eitel-Fritz Proelß
Referendar in Breslau.

B r e s l a u 1 9 3 3.

Breslauer Genossenschafts-Buchdruckerei, E. G. m. b. H., Ursulinerstraße 1

Gedruckt mit Genehmigung der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau

Berichterstatter: Professor Dr. Richard Schott.

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

Inhaltsübersicht.

Vorwort:

Seite

Gegenstand und Aufgabe der Abhandlung 5

1. Abschnitt:

Einleitung.

1. Die Rechtsnatur des ehemännlichen Verwaltungsrechts 7
2. Der Begriff der Vermögensverwaltung und der Inhalt des Verwaltungsrechts des Ehemannes unter besonderer Berücksichtigung der Erwerbsgeschäfte 8
3. Der Begriff des Erwerbs und die Bedeutung des Ausdrucks „mit Mitteln des eingebrachten Gutes der Frau" 10

2. Abschnitt:

Die theoretischen Möglichkeiten der Einordnung einer Sache in ein fremdes Vermögen.

A. Die unmittelbare Einordnung einer Sache in ein fremdes Vermögen 15
1. unmittelbar-direkt:
a) Durch Stellvertretung möglich 15
b) Durch Ermächtigung nicht möglich 16
c) Durch Vertrag zugunsten eines Dritten nicht möglich. . . . 23
2. unmittelbar-indirekt:
a) Durch Surrogation 25
B. Die mittelbare Einordnung einer Sache in ein fremdes Vermögen . 30

3. Abschnitt:

Der Erwerb von Grundstücken mit Mitteln des eingebrachten Gutes der Frau

Vorfrage:

Hat der Mann die Möglichkeit, sein Verwaltungsrecht wahlweise im eigenen oder im Namen seiner Frau auszuüben? 34

Thema:

A. Handeln des Mannes im Namen der Frau und seine Rechtsfolgen:
1. mit Vollmacht der Frau 38
2. ohne Vollmacht der Frau 39
B. Handeln des Mannes im eigenen Namen und seine Rechtsfolgen
1. Handeln für Rechnung der Frau 40
a) Bei Bestehen eines Einordnungsverhältnisses 44
b) beim Fehlen eines Einordnungsverhältnises. 47
2. Handeln für eigene Rechnung 49

4. Abschnitt:

Ergebnis der Abhandlung und Kritik der Reichsgerichtsentscheidung vom 24. Oktober 1929 50

Vorwort.

Gegenstand und Aufgabe der Abhandlung.

Der ordentliche gesetzliche Güterstand des B.G.B. (auch System der Verwaltungsgemeinschaft, der Verwaltungseinheit oder, in Anlehnung an den Sprachgebrauch des Gesetzes, Güterstand der Verwaltung und Nutznießung des Mannes genannt) ist durch zwei sich widerstreitende Merkmale gekennzeichnet. Einerseits wird das Vermögen von Mann und Frau klar voneinander geschieden, da beider Gütermassen auch während der Ehe hinsichtlich des Eigentums streng getrennt bleiben; andererseits tritt aber eine Vereinigung des beiderseitigen Vermögens in der Hand des Mannes dadurch ein, daß diesem das Recht der Verwaltung und Nutznießung an dem eingebrachten Gute der Frau gegeben ist (§ 1363).

Eine solche Regelung, die bei juristischer Trennung zweier Gütermassen die Befugnis zur Einwirkung auf diese in der Hand der einen der beteiligten Personen vereint, mußte naturgemäß gewisse Schwierigkeiten und manchen Widerstreit der gegenseitigen Interessen zeitigen. Zwar ist das Gesetz in den §§ 1373 ff. bemüht, die Wirkungsmöglichkeiten des verwaltenden Mannes bestimmt zu umschreiben und ihm so mit Rücksicht auf die Frau und deren Vermögen feste Ausübungsschranken zu setzen. Jedoch konnte die Mannigfaltigkeit der praktischen Möglichkeiten, die dem Manne aus jener Regelung erwachsen mußte, durch die genannten Bestimmungen nicht bis ins letzte erfaßt werden.

Geeignet ganz besondere Zweifelsfragen in dieser Hinsicht entstehen zu lassen, sind die vom Manne mit Vermögensmitteln der Frau vorgenommenen Erwerbsgeschäfte. In welche der beiden Gütermassen wird in solchem Falle der Gegenstand der ehemännlichen Geschäftstätigkeit eingeordnet? Entscheidet sich das nach der Person des Handelnden oder nach der Provenienz der aufgewandten Mittel, d. h. kommt der betreffende Gegenstand in das Vermögen des Mannes oder das der Frau, und wenn letzteres der Fall ist, geschieht die Einordnung ins Frauenvermögen unmittelbar — dinglich oder mittelbar — obligatorisch?

Einen Ausschnitt aus der damit angedeuteten Problematik zu behandeln, unternimmt diese Arbeit. Es sind bekanntlich im § 1381 die Rechtsfolgen eines vom Manne mit Mitteln des eingebrachten Gutes der Frau vorgenommenen Erwerbs beweglicher Sachen positiv ausgesprochen. Diese Abhandlung nun beschäftigt sich mit der im Gesetze nicht geregelten Frage der Auswirkung des ehemännlichen Verwaltungsrechts hinsichtlich des Erwerbs von unbeweglichen Sachen, von Grundstücken mit Mitteln des eingebrachten Gutes, und ihre Aufgabe ist es, die hierbei zwischen den Eheleuten entstehende Rechtslage festzustellen. Mit dieser Untersuchung begibt sich die vorliegende Arbeit zugleich auf das weite und verwickelte Gebiet der Lehre vom Erwerb in ein fremdes Vermögen; zu dieser einen Beitrag zu liefern, ist ihr weiterer Zweck.

Anlaß der Arbeit war die kritische Betrachtung des im 126. Bande der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen auf S. 114 ff. veröffentlichten Urteils des Reichsgerichts vom 24. Oktober 1929, das sich mit dieser Frage des Grundstückserwerbs zu beschäftigen hatte.

I. Abschnitt.

Einleitung.

1. Die Rechtsnatur des ehemännlichen Verwaltungsrechts.

Durch den § 1363 wird das Vermögen der Frau, soweit es „eingebrachtes Gut" ist, der Verwaltung und der Nutznießung des Mannes unterworfen. Greifen diese beiden Rechte auch praktisch ineinander und ergänzt eines das andere, so besteht rechtlich doch jedes für sich und das erste ist vom zweiten unabhängig.

Schon der erste Entwurf zum B.G.B. (E. I. §§ 1317 ff.) hatte das ehemännliche Verwaltungsrecht nicht als „potenziertes Nießbrauchsrecht", d. h. als Ausfluß der Nutznießung anzusehenes, sondern als ein selbständiges, vom Rechte der ehelichen Nutznießung verschiedenes Recht behandelt, immerhin aber noch daran festgehalten, daß dieses Recht dem Manne gegeben sei, um ihm „eine angemessene und zweckentsprechende wirtschaftliche Benutzung des Ehegutes zu ermöglichen", daß es also mit dem Rechte der Nutznießung im Zusammenhang stehe und zu seiner Ergänzung diene (Mot. 4 S. 269). Die zweite Kommission hat das Verwaltungsrecht dann weiter verselbständigt und es schließlich völlig vom Nutznießungsrecht losgelöst (Prot. IV S. 119, 120, 140).

Es kommt dies zunächst dadurch zum Ausdruck, daß im Gegensatz zum E. I. das Verwaltungsrecht an die Spitze gestellt, daß weiter die Verwaltungsbefugnisse des Mannes gegenüber den Bestimmungen des E. I. bedeutend erweitert sind und vor allem darin, daß das Verwaltungsrecht dem Manne im B.G.B. als eigenes, absolutes Recht gegeben wurde. Nach dem E. I. nämlich sollte der Mann bei der Verwaltung des Ehegutes als Vertreter der Frau tätig werden; er handelte hier entweder kraft Gesetzes im Namen der Frau, also als ihr gesetzlicher Vertreter, oder auf Grund einer Vollmacht als ihr Bevollmächtigter (E. I. §§ 1318, 1319). Ganz im Gegensatz hierzu wird, wie eine Betrachtung des Gesetzes lehrt, der Ehemann nach der endgültigen Fassung des B.G.B. niemals als gesetzlicher Vertreter der Frau tätig; sein Verwaltungsrecht ist hier nicht von einer anderen Person abgeleitet, er betätigt es vielmehr von sich aus, und kraft

eigenen Rechtes.[1]) Ob dem Manne damit zugleich die Möglichkeit erwachsen ist, bei Ausübung seines Verwaltungsrechts im eigenen Namen zu handeln, ist eine andere Frage, auf die bei gelegener Stelle eingegangen werden wird.[2]) — Hier genügt die Feststellung, daß dem Ehemanne durch das B.G.B. das Recht der Verwaltung des eingebrachten Gutes seiner Frau als eigenes, subjektives und vom Rechte der ehelichen Nutzung geschiedenes Recht gegeben ist.

Wie jedes subjektive Privatrecht äußert sich das Verwaltungsrecht des Mannes nach zwei Richtungen: 1. in dem absoluten Schutze, den es gegen jede unbefugte Einwirkung von dritter Seite gewährt und der dem Manne die Befugnis gibt, sein Recht gegen jedermann zu verfolgen (quasi confessoria: Unterlassungsanspruch), insbesondere auch gegen jeden schuldhaften Verletzer aus § 823 Abs. 1 zu klagen, — und 2. äußert es sich in dem spezifischen Dürfen, der Herrschaftsmacht, welche das subjektive Recht verleiht und dessen Gegenstand in unserem Falle das eingebrachte Gut der Frau im ganzen, d. h. in seinem wechselnden Bestande ist.[3])

2. Der Begriff der Vermögensverwaltung und der Inhalt des Verwaltungsrechts des Ehemannes unter besonderer Berücksichtigung der Erwerbsgeschäfte.

Welchen Inhalt hat aber dieses Herrschaftsrecht des Ehemannes, welche Befugnisse verleiht es ihm? Darauf ist zu antworten, daß das B.G.B. eine positive Umschreibung der Bedeutung des Begriffs der Verwaltung nicht kennt. Der Ausdruck Verwaltung wird bald im engeren Sinne der bloßen Fürsorge für die Erhaltung eines Vermögens, bald in einem erweiterten gebraucht, wobei er dann alle Maßnahmen umfaßt, welche der Eigentümer eines Vermögens in bezug auf dasselbe zu treffen befugt ist.[4]) Ganz allgemein läßt eine zusammenfassende Betrachtung der vielen über das bürgerliche Recht, die Verwaltung eines Vermögens betreffenden Bestimmungen zwar sagen, daß in der überwiegenden Zahl der Fälle der Sprachgebrauch des Gesetzes hierunter: die Besitznahme, Erhaltung, Verfügung, Eingehung von Verpflichtungen, Erwerb und Prozeßführung verstanden wissen will.[5]) Jedoch ist mit einer solchen Feststellung keineswegs ein sicherer Aufschluß über den Umfang der dem

[1]) Vgl. Staudinger, § 1374 Anm. 3; Wolff, Fam.R. § 47 II; v. Tuhr I, S. 204 Anm. 3; v. Spreckelsen S. 17; Schefold S. 134.

[2]) S. unten S. 34 ff.

[3]) Vgl. Oertmann, Arch. Ziv. Prax. 123, 129; Heinemann S. 497; Wolff, Fam.R. § 47 II.

[4]) Vgl. Planck, Vorbem. vor § 1373 Nr. 2.

[5]) Vgl. Siber S. 105 ff.

Verwalter eines Vermögens im einzelnen Falle tatsächlich zustehenden Rechte gegeben. Vielmehr wird dieser Umfang im Gesetze für jeden einzelnen Fall der Verwaltung immer wieder frisch normiert, und ist für diesen Fall aus den betreffenden positiven Bestimmungen stets von neuem zu ermitteln.

So hat denn auch der im § 1363 aufgestellte Rechtssatz, daß das eingebrachte Gut der Frau der Verwaltung des Mannes unterworfen sei, seine nähere Umgrenzung im Gesetz gefunden, und zwar in den Vorschriften der §§ 1373 ff. Bei Betrachtung dieser Bestimmungen ergibt ein Vergleich mit dem Umfange anderer Verwaltungsrechte an fremden Vermögen, daß das Gesetz bemüht ist, das Verwaltungsrecht des Mannes in verhältnismäßig engen Grenzen zu halten,[6]) und daß in rechtlicher Beziehung ein Zusammenwirken von Mann und Frau erstrebt wird. So kann der Ehemann z. B. von sich aus die Frau durch Rechtsgeschäfte grundsätzlich nicht verpflichten, auch Verfügungsgeschäfte nicht ohne weiteres vornehmen (§ 1375); in beiden Fällen bedarf er vielmehr der Mitwirkung der Frau bzw. des Vormundschaftsgerichts. Insoweit auf Einzelheiten einzugehen erübrigt sich hier. Denn für die vorliegende Abhandlung interessieren nur die Bestimmungen des Gesetzes, die sich auf Erwerbsgeschäfte beziehen, welche der Ehemann im Rahmen der Verwaltung des eingebrachten Gutes vornimmt bzw. vornehmen will. Sie allein sollen auch im folgenden betrachtet werden.

In den §§ 1378, 1381 und 1382 enthält das B.G.B. diesbezügliche Vorschriften. Von diesen drei Bestimmungen betreffen zwei, nämlich die §§ 1382 und 1378 ganz besonders spezielle Fälle des Erwerbs. Im erstgenannten wird bestimmt, daß Ersatzstücke für Haushaltsgegenstände, die die Frau in die Ehe eingebracht hat, im zweitgenannten, daß die für ein samt Inventar zum eingebrachten Gute gehörendes Grundstück neu angeschafften Inventarstücke — im Augenblicke der Anschaffung oder der Einverleibung in das Inventar, eingebrachtes Frauengut werden. Von umfassenderer Bedeutung ist dagegen die Bestimmung des § 1381, wonach, wenn der Mann mit Mitteln und für Rechnung des eingebrachten Gutes der Frau bewegliche Sachen erwirbt, das Eigentum an diesen sogleich mit dem Erwerbe auf die Frau übergeht, und die Mobilien ipso iure eingebrachtes Gut werden. Gleichgestellt dem Erwerbe von Mobilien ist im selben Paragraphen der Erwerb von Rechten an Mobilien und der Erwerb solcher Rechte, zu deren Übertragung der Abtretungsvertrag genügt, sowie endlich der Erwerb von Inhaberpapieren und von Orderpapieren, die mit Blankoindossament versehen sind.

[6]) Vgl. hierzu Heinemann.

Soweit das Gesetz. Für die Frage des Erwerbs von Namenspapieren und nicht mit Blankoindossament versehenen Orderpapieren, vor allem aber für die Frage des Erwerbs von Grundstücken mit Mitteln des eingebrachten Gutes kennt das B.G.B., wie sich hieraus ergibt, eine positive Regelung nicht. Gegenüber dem Gegenentwurfe der im § m, den sog. Surrogationsgrundsatz auf jeden Erwerb, also auch den von Immobilien ausdehnen wollte, wurde in der zweiten Kommission (Prot. IV S. 188) geltend gemacht, dieser § m. weiche in weiterem Umfange von den allgemeinen Grundsätzen ab, als durch Rücksicht auf die Sicherheit der Frau geboten sei. Diese Erwägung drang durch und so kam es beim ordentlichen gesetzlichen Güterstande zu der eingeschränkten Formulierung des sog. Surrogationsprinzips, wie sie sich im § 1381 findet.[7]) Von der Literatur wurde diese Stellungnahme des Gesetzgebers allgemein gebilligt. Vor allem wurde darauf hingewiesen, daß das Hereintragen einer subjektiven Voraussetzung in den § 1381, nämlich die Betonung des Willens des Mannes, für Rechnung des eingebrachten Gutes zu erwerben, gar keine andere Wahl ließe, als den Erwerb von Grundstücken usw. aus dem Rahmen dieser Bestimmung herauszunehmen. Denn hier, so deduzierte man, ergebe sich schon daraus, daß der Mann nicht die Frau, sondern sich ins Grundbuch eintragen oder in der Eintragungsbewilligung als Erwerber bezeichnen lasse, die Absicht, nicht für die Frau, sondern für sich zu erwerben; dasselbe sei der Fall, wenn der Mann ein Rektapapier oder einen Wechsel auf seinen Namen erwerbe.[8]) Inwieweit diese Hinweise als richtig anzuerkennen sind, wird sich im Laufe dieser Abhandlung ergeben.

3. Begriff des Erwerbs und Bedeutung des Ausdrucks „mit Mitteln des eingebrachten Gutes der Frau".

Bevor jedoch in die Abhandlung selbst eingetreten wird, muß erst noch die Bedeutung der zwei Begriffe geklärt werden, auf denen die vorliegende Arbeit ruht, und die als Ausgangspunkt aller weiteren Erörterungen einer genauen Feststellung bedürfen. Das Thema dieser Abhandlung spricht von dem „Erwerbe von Grundstücken mit Mitteln des eingebrachten

---

[7]) Die im § m des Gegenentwurfs auch für das eheliche Güterrecht vorgeschlagene Regelung ist im Erbrecht und zwar im § 2019 Tatsache geworden. Dort wird bestimmt, daß im Rahmen des Erbschaftsanspruchs als aus der Erbschaft erlangt alles das gelten soll, was der Erbchaftsbesitzer durch Rechtsgeschäft mit Mitteln der Erbschaft erworben hat, wodurch also auch der Erwerb von Immobilien vom sog. Surrogationsprinzip ergriffen wird.

[8]) Vgl. Planck § 1381 Anm. 3; Staudinger § 1381 Anm. 2 bα; Windmüller S. 40, 41; Schmidt § 1381.

Gutes". Was bedeutet also „Erwerb" bzw. „Erwerb von Grundstücken", und was sind „Mittel des eingebrachten Gutes"?

„Erwerb" nennt man die Verknüpfung eines Gegenstandes mit einer bestimmten Person; er bedeutet die Vermehrung eines Vermögens durch Hinzufügung eines Aktivums. Sein Gegensatz ist die Lösung eines Gegenstandes von einer Person, d. h. die Verminderung eines Vermögens durch Hinzufügung eines Passivums.[9]) Rechtsbegrifflich zu scheiden bleibt hierbei der „Erwerb" von der „Verfügung". Es liegt in dem Erwerb eines Gegenstandes nicht auch zugleich eine Verfügung über ihn. Denn wenn der Erwerber den betreffenden Gegenstand in sein Vermögen übernimmt, so bringt er zwar einen Veräußerungsakt zum Abschluß; aber dieses Übernehmen schafft keine selbständige Rechtsänderung, enthält vielmehr lediglich die Zustimmung zu der Verfügung des anderen Teils. Der Erwerb ist also die Annahme einer Verfügung und ist von der Verfügung selbst rechtsbegrifflich streng zu trennen.[10])

Als Objekte des Erwerbs kommen sowohl Sachen — bewegliche und unbewegliche — als auch Rechte und Forderungen in Frage. Im Rahmen der vorliegenden Arbeit handelt es sich um den Erwerb von Grundstücken, d. h. einen Sacherwerb. Ein solcher Erwerb würde also nach dem Vorhergehenden in der Verknüpfung der betreffenden Sache, des fraglichen Grundstücks, mit einer bestimmten Person bestehen. Die so gegebene Verknüpfung Person — Sache (Gegensatz Person — Person) ist logischerweise stets eine Frage des Sachenrechts, Erwerb einer Sache heißt also dinglicher Erwerb (Gegensatz obligatorischer Erwerb). Es sei daher schon hier festgestellt, daß, wenn in unserer Abhandlung von Erwerb gesprochen wird, es sich allein um den Eigentumserwerb handelt.[11])

Als verschiedene Arten des Erwerbs bleiben zu nennen: der Erwerb unter Lebenden und der Erwerb von Todes wegen, der abgeleitete (derivative) und der ursprüngliche (originäre) Erwerb, sowie der entgeltliche und der unentgeltliche Erwerb. Von den genannten Erwerbsarten entspricht dem Falle der vorliegenden Arbeit: der unter Lebenden vorgenommene, abgeleitete und entgeltliche Erwerb. Abgeleitet ist er, weil er sich auf das Recht eines anderen, des im Grundbuche Voreingetragenen, stützt und entgeltlich ist der Erwerb, weil er ja „mit Mitteln des eingebrachten Gutes" vorgenommen wird.

---

[9]) Vgl. Enneccerus-Nipperdey § 126 III; Münzel S. 283 ff.

[10]) R.G. in J.W. 1918 S. 695; vgl. auch Loewenwarter S. 120; Planck, Vorbem. V, 1 vor § 328 und Güthe-Triebel § 34 Anm. 8.

[11]) Daß auch § 1381 vom Eigentumserwerb handelt, wird bei vielen Autoren besonders betont. Vgl. Waller S. 27; Cosack II § 281 u. Staudinger Anm. 2 g zu § 1381.

Um die Beantwortung der zweiten Frage, was „Mittel des eingebrachten Gutes" seien, herrschte Streit. Es kann darunter nämlich ganz allgemein jeder Vermögenswert verstanden werden, der nur irgendwie zum eingebrachten Gute gehört oder ihm gebührt, der Begriff Mittel des eingebrachten Gutes also rein wirtschaftlich genommen werden. Es können damit im besonderen aber auch bloß die Gegenstände gemeint sein, die dem eingebrachten Gute dinglich, d. h. eigentümlich eingeordnet sind, und damit dem Begriff eine spezifisch juristische Bedeutung beigelegt werden. Während von dem größeren Teile der Literatur[12]) der Begriff der Mittel im ehelichen Güterrecht entsprechend seiner Verwendung im § 45 K.O. und wohl auch entsprechend dem allgemeinen Sprachgebrauch, rein wirtschaftlich interpretiert wurde, hat Windmüller[13]) ihm hier nur jene juristische Bedeutung zuerkennen wollen.

Diese ganze Kontroverse dreht sich, wie damit angedeutet, speziell um den § 1381 und seinen Wortlaut. Der Fall der vorliegenden Abhandlung ist nicht der des § 1381, und es ist daher nicht gesagt, daß, wenn „Mittel des eingebrachten Gutes" im Sinne dieser Bestimmung wirklich etwas vom sonstigen Gebrauch des Wortes „Mittel" Verschiedenes bedeuten sollten, das auch zugleich für unseren Fall zutreffen müßte. Da wir es aber auch in dieser Abhandlung mit „Mitteln des eingebrachten Gutes" zu tun haben, und da überdies der vorliegende Fall in einer gewissen tatsächlichen Parallele zum § 1381 steht, wird ein Eingehen auf diesen Bedeutungsstreit nicht vermieden werden können. Für dieses Eingehen spricht noch die folgende praktische Überlegung. Sollte sich nämlich ergeben, daß hinreichende Gründe für die Ansicht, das Gesetz habe dem Begriff der Mittel des eingebrachten Gutes in § 1381 eine vom sonst üblichen Gebrauch des Ausdrucks „Mitteln" abweichende Bedeutung beilegen wollen, nicht vorhanden sind, dann beständen für unseren Fall erst recht keine Bedenken mehr, diesem Begriff den allgemein üblichen Sinn zu unterlegen.

Windmüller stützt seine abweichende Ansicht mit zwei Gesichtspunkten. Erstens behauptet er, daß die völlig verschiedene Bedeutung und die dadurch bedingte Notwendigkeit einer unterschiedlichen Auslegung des Begriffs „Mittel" schon daraus hervorgehe, daß § 1381 nicht etwa entsprechend dem § 45 K.O. von „Mitteln der Frau", sondern nur von „Mitteln des eingebrachten Gutes" spreche. Dem ist einmal entgegenzuhalten, daß nicht gut einzusehen ist, warum § 1381 hätte anders formulieren sollen, da doch gemäß § 1374 auch nur das

---

[12]) Vgl. Thiele S. 18; Crome § 574 Anm. 34; Feist S. 34 usw.
[13]) S. 45, 46; vgl. auch Beyer S. 261 ff.

eingebrachte Gut der Verwaltung des Mannes untersteht und § 1381 daher auch nur in diesem Rahmen Bedeutung haben kann. Daß die Ausdrucksweise des § 1381 allein auf dieser Tatache beruht, zeigt auch der Vergleich mit § 1646, der in Voraussetzung und Ziel dem § 1381 ganz parallel gelagert ist; dort heißt es ganz einfach „Mittel des Kindes", denn hier obliegt dem Vater die Sorge für das gesamte Vermögen des Kindes. Zum anderen aber sind auch die Mittel des eingebrachten Gutes" zugleich „Mittel der Frau", es ist doch nicht in diesem Falle ein anderer Träger der Vermögensrechte vorhanden als in jenem. — Wenn Windmüller als zweiten Beweispunkt anführt, daß es der Zweck des § 1381 sei, das eingebrachte Gut in seinem „dinglichen Bestande" zu erhalten, und daher der gesetzgeberische Grund dieser Vorschrift dann nicht gegeben sei, wenn der Mann Gegenstände verausgabe, die gar nicht zum „dinglichen Bestande" gehörten, so könnte das alles unterschrieben werden, wenn eben das Wörtchen „dinglich" weggelassen wird. Denn dafür, daß die dem eingebrachten Gute zum Zwecke der Vornahme eines Erwerbsgeschäfts entnommenen Vermögenswerte diesem dinglich eingeordnet sein mußten, bietet weder Wortlaut noch Entstehungsgeschichte des § 1381 einen sicheren Anhalt. Es ist auch nicht zu verstehen, warum § 1381 das eingebrachte Gut der Frau nur in seinem dinglichen Bestande erhalten sollte und nicht vielmehr den Bestand des eingebrachten Gutes schlechthin. Windmüller beruft sich für diese seine Meinung auf die Protokolle zum B.G.B., Bd. IV S. 189. Dort wird von einem „materiellen Zusammenhang" gesprochen, aber doch wohl nicht der Mittel mit dem Gute, wie es Windmüller anzunehmen scheint, sondern des Erwerbs mit dem eingebrachten Gute. Im übrigen ist auch durchaus nicht gesagt, daß das Wort „materiell" in der gleichen Bedeutung wie „dinglich" gebraucht worden ist. Schließlich sei noch erwähnt, daß eine andere Äußerung aus der Zeit der Entstehung des B.G.B., nämlich die Motive zum B.G.B., Bd. 4 S. 131, wo die Erwähnung des Begriffs „Mittel" unter Beziehung auf die Konkursordnung erfolgt, dagegen sprechen, daß der Gesetzgeber dem Worte Mittel im Eherecht einen ganz speziellen und vom sonstigen Sprachgebrauch abweichenden Inhalt geben wollte. — So sind Windmüllers Argumente in keinem Punkte stichhaltig.

Die gesamte neuere Meinung in Rechtslehre und Judikatur geht denn auch übereinstimmend dahin, daß der Begriff Mittel ein wirtschaftlicher und kein juristischer sei, im ehelichen Güterrecht also nicht anders zu interpretieren ist als in der Konkurs-

ordnung.[14]) Daher ist es nicht notwendig, daß die vom Manne zum Zwecke eines Erwerbsgeschäfts aufgewendeten Vermögensgegenstände vorher im Eigentum der Frau gestanden haben; „Mittel des eingebrachten Gutes" sind vielmehr alle Werte, die von Rechts wegen zum eingebrachten Gute gehören oder ihm gebühren, und nicht nur Gegenstände, die zur Zeit ihrer Aufopferung bereits Bestandteile des dinglichen Rechtskreises der Frau waren. Kurz gesagt: Ob ein Erwerb mit Mitteln des eingebrachten Gutes gemacht ist, bestimmt sich sowohl im Falle des § 1381 als auch in dem der vorliegenden Abhandlung nicht nach formalen und juristischen, sondern nach wirtschaftlichen Anschauungen.

II. Abschnitt.

Die theorethischen Möglichkeiten der Einordnung einer Sache in ein fremdes Vermögen.

Wendet man sich nach diesen einleitenden Begriffsbestimmungen dem eigentlichen Problem der vorliegenden Abhandlung zu, so ist es zweckmäßig und geboten, vor einem Eingehen auf die konkrete Fragestellung der Arbeit zunächst erst einmal ganz allgemein die theoretischen Möglichkeiten festzustellen, die das Gesetz für die Einordnng der Ergebnisse eines Sachen betreffenden Erwerbsgeschäfts in ein fremdes Vermögen gibt. Denn gerade um eine solche Einordnung in ein fremdes Vermögen handelt es sich hier. Der Ehemann nimmt ein Erwerbsgeschäft vor und handelt dabei, wenn es ihm wirklich um die Verwaltung des eingebrachten Gutes geht, in bezug auf ein fremdes Vermögen, das Vermögen der Frau, dem er in unserem Falle den in Frage kommenden Gegenstand einzuordnen bestrebt ist. Eine Feststellung und Bestimmung der theoretischen Möglichkeiten der Einordnung einer Sache in ein fremdes Vermögen wird daher den geeigneten Ausgangspunkt für die Erörterung des vorliegenden Themas bieten, und wird zugleich das Musterbeispiel darstellen, auf das der Fall dieser Arbeit bezogen werden kann.

Grundsätzlich sind zwei Möglichkeiten der Einordnung einer Sache in ein fremdes Vermögen zu unterscheiden: die betreffende Sache wird entweder unmittelbar, oder sie wird mittelbar in den Vermögenskreis der betreffenden anderen Person, hier des Vermögenseigners, gebracht. Entweder also geht die Einordnung so vor sich, daß der betreffende Gegenstand unmittelbar, d. h. dinglich, vom Dritten über den Han-

[14]) Vgl. Staudinger § 1381 Anm. 2 a Abs. 1; Planck § 1381 Anm. 2 a; Warneyer § 1381 Anm. 1; R.G. im „Recht" 1923 u. in R.G. 126, 117 ff.

delnden hinweg, dem Vermögenseigner anfällt, oder aber sie geschieht so, daß der Gegenstand bloß mittelbar auf den Vermögenseigner kommt, diesem daher nur ein Anspruch gegen den Handelnden auf Weiterleitung der fraglichen Sache an ihn zusteht. Im ersten Falle erwirbt der Vermögenseigner das Eigentum an der Sache, im zweiten der Handelnde (Verwalter usw.), der jedoch zur Übertragung des Eigentums auf den Vermögenseigner verpflichtet ist. Von einem Erwerb in ein fremdes Vermögen kann dabei natürlich begrifflich[1]) bloß im ersten Falle die Rede sein, weshalb denn auch, um einen gemeinsamen Oberbegriff für den unmittelbaren und mittelbaren „Erwerb" zu haben, der Ausdruck „Einordnung" in ein Vermögen verwendet werden soll.

A. Die unmittelbare Einordnung einer Sache in ein fremdes Vermögen.

1. Unmittelbar-direkt.

a) Durch Stellvertretung möglich.

Die Rechtsfigur, die die unmittelbare Einordnung (den Erwerb) in ein fremdes Vermögen ermöglicht, ist die direkte Stellvertretung. Das Wesen dieser Stellvertretung liegt ja gerade darin, daß die Wirkungen des betreffenden abgeschlossenen Rechtsgeschäfts nach dem Willen der Parteien lediglich den Vertretenen treffen.

Die zu einer wirksamen Stellvertretung notwendige Vertretungsmacht kann entweder unmittelbar auf gesetzlicher Vorschrift oder auf einem Rechtsgeschäft, d. h. einer Vollmacht, beruhen. Ihre begriffliche Berechtigung leitet sie dabei nach Hirsch[2]) aus dem Grundsatze her, daß die einem Rechtssubjekt zustehende Rechtsmacht vervielfältigt werden könne; wie ein jeder Berechtigter die aus seinem Rechte fließenden Befugnisse selbst ausüben kann, so könne er, bzw. das Gesetz auch anderen diese Macht derart erteilen, daß diese jene Befugnisse mit Wirkung gegen ihn und dritte Personen auszuüben vermögen. Inwieweit dieser von Hirsch gefundene Grundsatz seine Grenzen hat, wird an anderer Stelle[3]) aufzuweisen sein; hier genügt es festzustellen, daß seine Geltung hinsichtlich der direkten Stellvertretung nicht bestritten werden soll.

Auch die Frage, ob § 164 auf dingliche Rechtsgeschäfte anwendbar ist, d. h. ob die Erwerbsmacht mittels der Stellvertretung vervielfältigt werden kann, ist zu bejahen.[4]) Es ist

[1]) Vgl. oben S. 11.
[2]) Vgl. S. 172—175; 187, 188.
[3]) Vgl. unten S. 21
[4]) Vgl. hierzu Wolff, S.R. § 66 I, 1 b u. § 61 I, 2; v. Spreckelsen S. 42; Oertmann § 164 Anm. 1 e β und die dort angeführte Literatur.

nämlich, um zunächst die Mobilien zu behandeln, allgemein anerkannt, daß der Erwerber nicht den unmittelbaren Besitz zu erlangen braucht, um Eigentümer nach § 929 zu werden. So kann es z. B. geschehen, daß der Veräußerer die Sache an jemanden übergibt, der sie als Besitzmittler des Erwerbes unmittelbar besitzen soll. Wiederum ist es nicht unbedingt notwendig, daß der, dem die Sache ausgehändigt wird, gerade Besitzmittler des Erwerbers sei; es genügt, daß der Veräußerer die Sache an jemanden übergibt, an den zu übergeben der Erwerber ihn geheißen hat, wobei zu bemerken ist, daß dieses Geheiß dem Veräußerer auch von dem Vermittler selbst als Vertreter des Erwerbers erteilt werden konnte.[5]) — Genau so wie beim Erwerb von beweglichen Sachen ist es auch bei dem von Immobilien. Denn da das Erfordernis gleichzeitiger Anwesenheit bei der Auflassung (§ 925) nicht auch zugleich die Notwendigkeit persönlicher Gegenwart bedeutet, so steht einer Vertretung der Kontrahenten bei diesem Akte nichts im Wege.

Bei all dem bleibt aber darauf hinzuweisen, daß das unverläßliche Erfordernis und das Charakteristikum der direkten Stellvertretung das Handeln im fremden Namen, im Namen des Vertretenen ist. Solchermaßen handelt, wer erklärt, daß das Geschäft als Geschäft des anderen gelten, mithin die Wirkung des Geschäfts unmittelbar den anderen treffen soll. Gleichgültig ist dabei, ob der Wille als Vertreter zu fungieren ausdrücklich erklärt wird oder aus den Umständen zu entnehmen ist (§ 164 Abs. 1).[6]) Handelt jemand (z. B. ein Verwalter) bei dem Erwerbe einer Sache derart als direkter Stellvertreter im Namen des Vertretenen (des Vermögenseigners), so wird die betreffende Sache unmittelbar in das Vermögen des letzteren eingeordnet, sie fällt damit in sein Eigentum. Bei dem Erwerb durch einen Vertreter ist der Vertretene daher Rechtsnachfolger nicht des Vertreters, sondern des veräußernden Dritten.[7])

b) Durch Ermächtigung nicht möglich.

Die sämtlichen Arten der Befugnis, durch Rechtsgeschäfte auf die Rechtsverhältnisse, insbesondere das Vermögen eines anderen, einzuwirken, wurden mitunter unter dem gemeinsamen Namen „Ermächtigung" zusammengefaßt.[8]) Hierunter fielen zunächst einmal die Stellvertretung, gesetzliche oder rechtsgeschäftliche. Im engeren Sinne wurde dann aber mit

[5]) Vgl. Planck § 164 Anm. 5 und die dort angegebene zahlreiche Literatur; J.W. 1920 S. 560; Rspr. O.L.G. 20, 64; 64, 65.
[6]) Vgl. Enneccerus-Nipperdey § 166 I, 1 d.
[7]) Vgl. v. Tuhr II, 2, 437.
[8]) Vgl. Enneccerus, Allg. T. (1928, 12. Bearb.) § 175.

diesem Namen eine Befugnis bezeichnet, die dem Begriffe der Stellvertretung geradezu konträr ist, nämlich die einer Person zustehende Macht durch ein im eigenen Namen vorgenommenes Rechtsgeschäft auf das Vermögen eines anderen einzuwirken. Im folgenden wird der Ausdruck „Ermächtigung" allein in dieser zweiten, engeren Bedeutung gebraucht, unter der er sich auch in der Rechtslehre eingebürgert hat.[9]) Wie also die Vertretungsmacht dem Vertreter die Macht gibt, durch Handeln in fremdem Namen dem Vertretenen gegenüber wirksame Rechtsgeschäfte vorzunehmen, so würde die Ermächtigung dem Ermächtigten die Macht geben, durch Handeln in eigenem Namen einem anderen, dem Ermächtigungsgegner gegenüber wirksame Rechtsgeschäfte vorzunehmen. Ihre Berechtigung müßte die Ermächtigung ebenso wie die Vertretungsmacht aus dem bereits erwähnten Grundsatze der Vervielfältigungsfähigkeit der Rechtsmacht herleiten.[10])

Ludewig und Enneccerus, die sich besonders intensiv mit der Frage der Ermächtigung beschäftigten, unterscheiden drei spezielle Erscheinungsformen derselben:

a) die Verfügungsermächtigung, d. h. die Ermächtigung über einen dem Ermächtigenden gehörenden Gegenstand zu verfügen,

b) die Verpflichtungsermächtigung, d. h. die Ermächtigung, durch ein im eigenen Namen vorzunehmendes Rechtsgeschäft den Ermächtigenden zu verpflichten, und

c) die Prozeßführungsermächtigung, d. h. die Ermächtigung zur Verwirklichung, insbesondere auch zur gerichtlichen Geltendmachung eines Rechts des Ermächtigenden.

Darauf, ob der gesamten Lehre von der Ermächtigung überhaupt eine positive Bedeutung beizumessen ist, wird noch eingegangen werden.[11]) Hier soll zunächst erst einmal die für die vorliegende Arbeit interessierende Frage untersucht werden: Wie stellt sich die Literatur zu der Frage, ob einer Person auch dergestalt eine Ermächtigung erteilt werden kann, daß die Erwerbswirkung eines von ihr im eigenen Namen vorgenommenen Geschäfts nicht sie, sondern den Ermächtigenden trifft. Sollte es möglich sein, daß das von dem Ermächtigten im eigenen Namen vorgenommene Erwerbsgeschäft die Wirkung hat, daß der fragliche Erwerb nicht dem Ermächtigten, sondern dem Ermächtigenden anfällt? Kurz: Wird in der Rechtslehre die Möglichkeit der Erwerbsermächtigung angenommen und wie hat man sich hierzu zu stellen?

---

[9]) Vgl. Ludewig u. v. Spreckelsen.
[10]) Vgl. Ludewig S. 36 ff.
[11]) Vgl. unten S. 22.

Ludewig, der Vater der Ermächtigungslehre, lehnt die Möglichkeit einer Erwerbsermächtigung ab, da es eine der besonderen Eigentümlichkeiten der Ermächtigung sei, daß eine Erwerbswirkung allein in der Person des Ermächtigten einzutreten vermöge.[12]) Eine nähere Begründung seiner Meinung und ihren Beweis bleibt Ludewig im übrigen schuldig. Enneccerus wiederum geht auf die Frage der Erwerbsermächtigung überhaupt nicht ein. v. Tuhr, der sich nebenbei mit dieser Frage beschäftigt,[13]) gibt keine eindeutige Antwort, schaltet aber die Möglichkeit durch Handeln im eigenen Namen für eine andere Person einen Erwerb zu machen, nicht ganz aus. Einen offenen Bejaher und Verfechter hat die Frage nach der Möglichkeit der Erwerbsermächtigung dagegen in v. Spreckelsen gefunden.

v. Spreckelsen geht von der Anerkennung der Verfügungs-, Verpflichtungs- und Prozeßführungsermächtigung durch Enneccerus und Ludewig aus und fährt dann fort: „Wenn ich die rechtliche Fähigkeit zu verfügen, zu prozessieren und mich zu verpflichten mittels Erteilung einer dahingehenden Ermächtigung vervielfältigen kann, so ist nicht einzusehen, warum ich nicht auch die Erwerbsmacht mittels Erteilung einer Ermächtigung an andere Personen zu vervielfältigen in der Lage sein soll. Das erscheint, rein begrifflich genommen, um so weniger unmöglich, als ich durch Erteilung von Vertretungsmacht unbestritten meine Erwerbsmacht zu vervielfältigen in der Lage bin.“[14]) Und sich dann der praktischen Frage zuwendend, wie man nun erkennen solle, ob der, in dessen Person der Erwerbstatbestand erfüllt sei, für sich oder den Ermächtigenden erworben habe, kommt er zu dem Ergebnis, daß es auch hier wie bei der Stellvertretung auf den erkennbar geäußerten Willen des Ermächtigten ankomme und fährt dann folgendermaßen fort: „Genau so, wie der Vertreter es in der Hand hat, seine Handlungsweise so einzurichten, daß der Erwerb entweder ihm oder dem Vertretenen anheimfällt, genau so liegt die Entscheidung in der Hand des Ermächtigten. Ist aus der Handlungsweise des Vertreters bzw. des Ermächtigten nichts in der Richtung zu entnehmen, daß der Erwerb nicht ihm selbst, sondern einem Dritten zufallen soll, so fällt der Erwerb ihm selbst zu. Geht dagegen aus der Handlungsweise des Vertreters oder des Ermächtigten der Wille erkennbar hervor, nicht selbst, sondern für den Vertretenen bzw. Ermächtigten erwerben zu wollen, so tritt der Erwerb kraft

[12]) Ludewig S. 75.
[13]) II, 1 S. 395, 396.
[14]) S. 43.

der erteilten Vertretungsmacht bzw. Ermächtigung in der Person des Vertreters bzw. Ermächtigten ein."[15])

Geht man zunächst auf diese letzte, praktische Seite der Auffassung von v. Spreckelsen ein, so fragt man sich m. E. vergeblich, welches denn nun eigentlich tatsächlich der Unterschied zwischen dem Handeln als Vertreter und dem als Ermächtigter ist, wenn letzterer unmittelbar für den Ermächtigenden erwerben will. Denn wenn der Ermächtigte den Willen für den Ermächtigenden zu handeln, ebenso erkennen lassen muß wie der Vertreter, dann ist er eben Vertreter und nichts anderes; es gibt kein anderes Kriterium für die Stellvertretung als eben diesen Willen der Fremdwirkung verbunden mit seinem ausdrücklichen oder stillschweigenden Erkennenlassen.

Versagt die Auffassung v. Spreckelsens derart nach der praktischen Seite hin, so ist sie ebenso unhaltbar nach der rechtstheoretischen. v. Tuhr deutet den in dieser Hinsicht entscheidenden Gesichtspunkt an, wenn er sagt: „Hält man die analoge Anwendung des § 185 auf Erwerbshandlungen für möglich, so ergibt sich, daß die Ansicht, welche beim Eigentumserwerb kein Handeln im fremden Namen verlangt, im Resultat richtig ist."[16]) Der hiermit angedeuteten Frage, inwieweit sich die Erwerbsmacht von der Verfügungsmacht begrifflich unterscheidet, und in welcher Richtung sich ein solcher Unterschied auszuwirken geeignet ist, geht v. Tuhr nicht weiter nach; v. Spreckelsen kennt sie überhaupt nicht. Und trotzdem ist sie für das Problem, ob es eine Erwerbsermächtigung gibt oder nicht, entscheidend. Das soll im folgenden dargetan werden.

Versteht man unter *Rechtsfähigkeit* ganz allgemein die Fähigkeit einer Person, Träger von Rechten und Verbindlichkeiten zu sein, so ist im Unterschied hierzu *Handlungsfähigkeit* die Fähigkeit einer Person, durch den eigenen Willen Rechtswirkungen hervorzurufen. Ein Unterfall der Handlungsfähigkeit ist die Geschäftsfähigkeit; diese bedeutet Handlungsfähigkei in bezug auf Rechtsgeschäfte schlechthin, das sind: Verpflichtungs-, Verfügungs- und Erwerbsgeschäfte. Zur Wirksamkeit von Verfügungsgeschäften ist aber außer der Rechts- und Handlungs-(Geschäfts-)fähigkeit der sie vornehmenden Personen noch etwas anderes notwendig, die *Verfügungsmacht*. Diese liegt einmal vor, wenn man selbst Inhaber des betreffenden Rechtes, über das man verfügt, ist, zum anderen, wenn der wirkliche Inhaber des Rechts die Verfügung des Nichtberechtigten genehmigt oder in sie einwilligt (§ 185).

---

[15]) S. 46.
[16]) II, 2 S. 350.

Neben diese Begriffe der Rechtsfähigkeit, Handlungsfähigkeit und Verfügungsmacht, würde die Rechtsansicht v. Spreckelsens und v. Tuhrs einen weiteren, den der Erwerbsmacht stellen, von der dann weiter behauptet werden müßte, daß sie sich ebenso wie die Verfügungsmacht vervielfältigen und auf andere Personen übertragen ließe; denn zu dieser Konsequenz führt die Ansicht der beiden genannten Schriftsteller.

Einer solchen Auffassung stehen jedoch unüberwindliche Bedenken entgegen. Zunächst sei festgestellt, daß die Verfügungsmacht etwas ganz anderes ist als die Rechts- und die Handlungsfähigkeit. Sie ist entgegen jenen beiden Begriffen kein absolutum, keine Eigenschaft einer Person, sondern sie ist die Folge einer Beziehung zu einem bestimmten Rechtsobjekt; denn sie resultiert, wie schon gesagt, daraus, daß der verfügenden Person dieses Objekt, d. h. der Gegenstand der Verfügung, zusteht oder sie folgt daraus, daß derjenige Dritte, dem dieser Gegenstand zusteht, dem Verfügenden Rechtsmacht zur Vornahme der Verfügung erteilt.

Ganz anders die sogenannte Erwerbsmacht: Sie ist, entgegen der Verfügungsmacht, als etwas Selbständiges neben der Rechts- und Handlungsfähigkeit nicht anzuerkennen. Faßt man sie nämlich so, daß man darunter die Möglichkeit versteht, Rechte zu erwerben, so ist sie nur eine Teilerscheinung der Rechtsfähigkeit, deren Wesen darin besteht, daß das damit bekleidete Rechtsobjekt allgemein fähig ist, Rechte zu haben, zu erwerben sowie Verpflichtungen zu besitzen und mit ihnen beschwert zu werden. Faßt man den Begriff der Erwerbsmacht dagegen so, daß man mit dieser nicht die Erwerbsfähigkeit von Gegenständen schlechthin, sondern von einem ganz bestimmten Gegenstand bezeichnet, so ist sie eben Rechtsfähigkeit nicht in potentieller, sondern in aktueller Beziehung, aber immer nur Teilerscheinung der Rechtsfähigkeit und keine besondere Wesenheit. Faßt man die Erwerbsmacht endlich so, daß man darunter die Fähigkeit versteht, einen Gegenstand durch eigene Handlungen erwerben zu können, so ist sie auch nur die Resultante von Rechts- und Handlungsfähigkeit und ebenfalls nichts Besonderes, sondern die Summe zweier Eigenschaften und damit selbst wieder Eigenschaft. — Damit erweist sich zugleich, daß die Erwerbsmacht neben der Rechts- und Handlungsfähigkeit als selbständiger Rechtsbegriff nicht anzuerkennen ist, daß sie vielmehr nur eine Teilerscheinung oder eine Zusammenfassung dieser beiden Eigenschaften darstellt.

Es hat sich also ergeben, daß die sogenannte Erwerbsmacht von der Verfügungsmacht im Wesen weit verschieden ist. Die erste stellt sich, um es zusammenfassend zu sagen,

wie die Rechts- und Handlungsfähigkeit, unter die sie fällt, als Eigenschaft, Qualität der natürlichen Person dar; die zweite dagegen bedeutet nichts anderes als die Beziehung einer Person zu einem bestimmten Rechtsobjekt, sie ist eine Befugnis der Person.[17])

Diese große Wesensverschiedenheit findet sich auch in der Unterschiedlichkeit der Regelung wieder, welche die fraglichen Rechtsgebilde im Aufbau des geltenden Privatrechts gefunden haben. Während das Gesetz nämlich eine erhebliche Anzahl von Beschränkungen der Verfügungsmacht kennt (z. B. die gesetzlichen und behördlichen Veräußerungsverbote der §§ 135, 136), während es weiter nicht nur vielfach das Recht zur Verfügung dritten Personen einräumt (z. B. §§ 383, 966, 1003, 1235 usw.), sondern sogar einen gewissen Rechtsschein genügen läßt, um solchen Dritten die Verfügungsmacht zuzuerkennen (gutgläubiger Erwerb §§ 892, 932, 1007), wacht es im Gegensatz hierzu mit großer Sorgsamkeit über jede Einschränkung der Rechts- und Handlungsfähigkeit und ihrer Erscheinungsformen. Beispiele derartiger, nicht sehr zahlreich vorgesehener gesetzlicher Beschränkungen sind: die Mutungsbeschränkungen des § 195 pr. Berggesetz, die Beteiligungsverbote der §§ 456, 457 B.G.B., die Beschränkungsmöglichkeiten der Länder auf Grund der Art. 87, 88 E.G. zum B.G.B. Interessant ist es auch, festzustellen, daß es keine Gesetzesbestimmung gibt, die die Rechts- und Handlungsfähigkeit im Interesse oder zum Schutze des besseren Rechts eines Dritten beschränkte.[18]) Auch eine Betrachtung der positiven Gesetzesbestimmungen beweist also das verschiedene Wesen der zwei Rechtsbegriffe und zeigt, wie bei der Verfügungsmacht eine sehr lose, bei der Rechtsfähigkeit usw. eine um so engere Bindung an das Rechtssubjekt besteht.

Ergebnis der angestellten Untersuchung, die ihre Bestätigung in der Rechtsordnung gefunden hat, ist damit folgendes: Die Erwerbsmacht ist eine Emanation der Rechts- und Handlungsfähigkeit, eine selbständige Bedeutung neben diesen ist ihr nicht zuzuerkennen. Sie ist daher, wie die Rechts- und Handlungsfähigkeit, eng an ein bestimmtes Rechtssubejkt gebunden, sie ist eine Eigenschaft, eine Qualität desselben. Und gerade wegen dieser engen Bindung an das Rechtssubjekt scheitern die Theorien Hirschs und damit v. Spreckelsens an der Erwerbsmacht; denn die Vervielfältigung einer Eigenschaft und deren Übertragung auf ein anderes Rechtssubjekt ist schon an sich be-

---

[17]) Vgl. hierzu Enneccerus-Nipperdey § 135 III, 1.

[18]) S. hierzu die Ausführungen und Beispiele von Münzel. Dabei ist aber zu beachten, daß Münzel die Begriffe Handlungsmacht, Rechts- und Geschäftsfähigkeit sowie Verfügungsmacht nicht richtig und klar voneinander scheidet, wodurch eine gewisse Verwirrung entsteht.

grifflich paradox und würde sich weiterhin auch keineswegs organisch in die Struktur des geltenden Rechts einfügen.

Die von v. Spreckelsen und möglicherweise auch von v. Tuhr vorgenommene Konstruktion einer Erwerbsermächtigung ist also als richtig und möglich nicht anzuerkennen. Der tiefere Grund dieser Fehlkonstruktion liegt zum einen Teil daran, daß die beiden Schriftsteller die besondere Rechtsnatur der Erwerbsmacht und deren Verknüpfung mit der Rechts- und Handlungsfähigkeit außer acht lassen und geht zum anderen Teil aus einer Verkennung der gegensätzlichen Rechtsnatur von Verfügungs- und sog. Erwerbsmacht hervor. Mit anderen Worten, es wird hier die enge Bindung der Erwerbsmacht an ein bestimmtes Rechtssubjekt und damit auch an dessen Namen übersehen.[19])

Darüber hinaus aber ergibt sich die Zweifelhaftigkeit der Rechtsfigur der Ermächtigung überhaupt. Denn das gleiche, was hinsichtlich der Erwerbsermächtigung gesagt wurde, gilt auch für die Verpflichtungsermächtigung. Auch sie ist als ein Ausfluß der Handlungsfähigkeit und der damit verbundenen engen Verknüpfung mit einem ganz bestimmten Rechtssubjekt einer andren Vervielfältigung als der in Gestalt der Vertretung nicht fähig. Die einzige Ausnahme hiervon, deren Konstituierung aber ausdrücklich durch das Gesetz erfolgte (§§ 783 ff.), ist die doppelte Ermächtigung dieser Art, die „Anweisung" genannt wird.[20]) Darüber hinaus jedoch kann es nicht anerkannt werden, daß nach bürgerlichem Recht durch einen im eigenen Namen geschlossenen Verpflichtungsvertrag eine andere Person als die handelnde in bestimmten Beziehungen, z. B. Zahlung des Kaufpreises usw. verpflichtet wird. Es bleiben mithin von den durch Enneccerus, v. Spreckelsen und Ludewig unterschiedenen Erscheinungsformen der „Ermächtigung" bloß noch die Verfügungs- und die Prozeßführungsermächtigung übrig. Daß es sich bei diesen beiden um nichts anderes als um die sog. „Einwilligung" und eine direkte oder analoge Anwendung der §§ 182 ff. handelt, hat vor allem Nipperdey[21]) überzeugend dargelegt.

Zusammenfassend ist also festzustellen, daß dem Begriff der Ermächtigung im engeren Sinne (vgl. oben S. 22) eine selbständige Bedeutung nicht beizumessen ist, daß ein starres Fest-

---

[19]) Gerade das letztere, die Bindung an den Namen, gibt der Stellvertretung, abgesehen davon, daß sie im Gesetz ausdrücklich sanktioniert wurde, ihre begriffliche Rechtfertigung; denn dadurch, daß hier im Namen des Vertretenen vorgegangen wird, liegt gewissermaßen eine eigene Handlung desselben vor.

[20]) Vgl. Enneccerus-Lehmann § 200.

[21]) Vgl. Enneccerus-Nipperdey § 191 Anm. 1 a.

halten an ihm sogar, wie bei der Verpflichtungs- und Erwerbsermächtigung, zu einer Aufgabe der Scheidung zwischen unmittelbarer und sog. mittelbarer Stellvertretung, und damit zu einer tiefgehenden Verwirrung klarer Rechtsbegriffe führen würde. Ein Aufgeben dieser Rechtsfigur in der juristischen Diskussion wäre daher zu befürworten.

c) Durch Vertrag zugunsten eines Dritten nicht möglich.

Zu erörtern bleibt an dieser Stelle noch die Frage, ob es die unmittelbare Einordnung einer Sache in ein fremdes Vermögen, wie sie die Stellvertretung erlaubte, etwa durch die Vornahme eines Rechtsgeschäfts „zugunsten eines Dritten" gibt, d. h. ob die Möglichkeit besteht, durch Vertrag zugunsten eines Dritten diesem Dritten nicht nur einen schuldrechtlichen Anspruch, sondern unmittelbar ein dingliches Recht zu verschaffen.

Zunächst ist festzustellen, daß die Regeln über Verträge zugunsten Dritter (§§ 328 ff.) nach ihrer Stellung im System des B.G.B. und nach ihrem Wortlaut unmittelbar nur auf solche Verträge anwendbar sind, die ein „Schuldverhältnis" begründen, d. h. die dem einen Teile der Vertragsgegner das Recht geben, eine Leistung zu fordern, dem anderen Teile die Pflicht auferlegen, die Leistung zu machen. Nun ist die im Sachenrecht des B.G.B. zur rechtsgeschäftlichen Entstehung dinglicher Rechte erforderliche „Einigung" zwar nach herrschender Auffassung ein Vertrag,[22]) sie begründet aber im Gegensatz zum schuldrechtlichen Vertrag nicht das Recht und die Pflicht zu einer Leistung und zwar auch dann nicht, wenn eine Bindung gemäß § 873 Abs. 2 eingegangen war.[23]) Der im Sinne des Schuldrechts und damit im Sinne der §§ 328 ff. für einen Vertrag kennzeichnende Gesichtspunkt fehlt also im Sachenrecht vollkommen.

Ist daher eine unmittelbare Anwendung der §§ 328 ff. auf dingliche Verträge unter keinen Umständen möglich, so bleibt noch zu prüfen, ob eine analoge Anwendung der fraglichen Bestimmungen auf das Sachenrecht angenommen werden kann. Eine derartige entsprechende Anwendung wird im Schrifttum mehrfach empfohlen. So sind es vor allem Rosenberg,[24]) Strohal[25]) und Kluckhohn,[26]) die die Zulässigkeit von Verträgen

[22]) A. A.: Wolff, S.R. § 38 II, 2.
[23]) S. R.G.R.K. § 328 Anm. 1; auch Wolff, S.R. § 38 IV.
[24]) D.J.Z. 1912 S. 541.
[25]) Iher. Jahrb. 38, 86 ff.
[26]) Abh. z. Privatrecht Bd. 27 Heft 1 S. 144.

zugunsten Dritter im Sachenrecht bejahen. Das große Argument, das hier immer wieder für die ausdehnende Anwendung der §§ 328 ff. ins Feld geführt wird, ist, daß durch diese Analogie ein wesentliches Verkehrsbedürfnis befriedigt werden würde und sie daher aus praktischen Gesichtspunkten geboten sei.

Demgegenüber ist zu sagen, daß ein solch dringendes praktisches Bedürfnis schon deswegen kaum bestehen kann, weil in den weitaus meisten Fällen, in welchen einem zunächst unbeteiligten Dritten nicht nur ein schuldrechtlicher, sondern unmittelbar ein dinglicher Anspruch verschafft werden soll, der Gesichtspunkt der (vollmachtslosen aber genehmigungsfähigen) Stellvertretung zum Ziele führt. Weiter steht dieser Lehre aber auch der zwingende und ausschließliche Charakter der Vorschriften des Sachenrechts entgegen; denn diese erfordern nun einmal, daß die zur rechtsgeschäftlichen Entstehung und Übertragung dinglicher Rechte notwendige Einigung sich zwischen dem zur Verfügung Berechtigten und dem Rechtserwerber vollzieht.[27])

So wird denn auch die Frage nach der Zulässigkeit von Verträgen zugunsten Dritter im Sachenrecht von der herrschenden Lehre allgemein verneint.[28]) Die Gegenmeinung tritt in neuerer Zeit nur noch bei Enneccerus-Lehmann[29]) und Wolff[30]) auf und auch hier nur in ganz beschränktem Umfange. Auch diese Schriftsteller stehen nämlich auf dem Standpunkt der grundsätzlichen Unanwendbarkeit der §§ 328 ff. auf dingliche Verträge, wollen aber eine Ausnahme machen für die Begründung derjenigen dinglichen Verträge, die eine Leistung aus dem Grundstück (wie Reallast, Hypothek und Grundschuld) oder die Übereignung eines Grundstücks (wie das dingliche Vorkaufsrecht) zum Gegenstande haben. Eine überzeugende Begründung dieser ihrer Ansicht bleiben aber sowohl Enneccerus-Lehmann als auch Wolff schuldig; auch sie können nichts weiter für ihre Meinung vorbringen, als daß ein Bedürfnis für den fraglichen Analogieschluß besteht.

Demgegenüber hat die Rechtsprechung des Reichsgerichts, die des öfteren zu der Frage der analogen Anwendung der §§ 328 ff. auf dingliche Verträge Stellung zu nehmen Gelegenheit hatte, sich nach anfänglichem Schwanken nunmehr klar für die strikte Unanwendbarkeit der fraglichen Bestimmungen im Sachenrecht ausgesprochen. Nachdem das Reichsgericht

---

[27]) R.G.R.K. § 328 Anm. 1; Wolff, S.R. § 38 II, 3.

[28]) Zuerst wohl von Hellwig, Verträge auf Leistung an Dritte (1899), S. 53.

[29]) § 34 VI.

[30]) S.R. § 38 II, 3.

sich in der Entscheidung R.G. 98, 282 darauf beschränkt hatte, die allgemeine Anwendbarkeit des § 328 auf dingliche Verträge zu verneinen, dabei aber offen ließ, ob ein Bedürfnis für gewisse Grundstücks- und Hypothekengeschäfte anzuerkennen sei, hat es sich in der jüngsten Entscheidung über diese Frage (J.W. 1931 S. 525) auch für die Unanwendbarkeit des § 328 gegenüber der Hypothek scharf ausgesprochen. Damit dürfte diese ganze Streitfrage für die Rechtsprechung erledigt sein.[31])

Diesem Ergebnis ist auch in vollem Umfange beizupflichten. Denn solange, wie schon gesagt, die Möglichkeit besteht, unter dem Gesichtspunkt der (vollmachtslosen aber genehmigungsfähigen) Stellvertretung das erstrebte Ziel zu erreichen, ist ein tatsächliches dringendes Bedürfnis nach dem fraglichen Analogieschluß nicht anzuerkennen; und eines zweifelhaften Verkehrsbedürfnisses wegen die scharfe Trennung zwischen Schuld- und Sachenrecht zu durchbrechen und den oben bezeichneten ausschließlichen Charakter der Vorschriften des Sachenrechts zu verwischen, besteht nicht der geringste Anlaß.

Um den Faden der vorliegenden Arbeit wieder aufzunehmen, ist als Ergebnis der bisher angestellten Untersuchungen festzustellen, daß die Struktur des geltenden Privatrechts die unmittelbar-direkte Einordnung, d. h. den Erwerb einer Sache in ein fremdes Vermögen nur in Gestalt der Stellvertretung kennt und zuläßt. Voraussetzung eines derartigen Erwerbs ist damit, daß die handelnde Person (Bevollmächtigter, Verwalter usw.) erkennbar für den Vermögenseigner bzw. Geschäftsherren auftritt. Einen unmittelbar-direkten Erwerb in fremdes Vermögen durch Handeln der Mittelperson im eigenen Namen, sei es im Wege der Ermächtigung oder des Rechtsgeschäfts zugunsten Dritter, vorzunehmen, ist nicht möglich.

2. Unmittelbar indirekt:

a) Durch Surrogation.

Nun gibt es im Gesetz aber einige Bestimmungen, die sich auf den Erwerb in ein fremdes Vermögen beziehen und die dem oben festgestellten Satze, daß ein Dritter, sofern er nicht im Namen und mit Vertretungsmacht des Inhabers der Erwerbsmittel handelt, für sich erwirbt, strikt zu widersprechen scheinen. Es sind dieses die §§ 1381, 1646 und 2019, in denen bestimmt wird, daß der Erwerb, den bestimmte dritte Personen (Ehemann, Vater, Erbschaftsbesitzer) in eigenem Namen, aber mit fremden Mitteln oder für fremde Rechnung

[31]) Vgl. auch R.G. 66, 99; 124, 221.

machen, sogleich auf den Inhaber der Erwerbsmittel (Ehefrau, Kind, Erbe) übergeht.[32]) Diese drei Paragraphen unterscheiden sich zwar im einzelnen wieder inhaltlich voneinander, wobei ein näherer Zusammenhang der §§ 1381, 1646 vorliegt, die im Gegensatz zu § 2019 sich nur auf den Erwerb von beweglichen Sachen beziehen und außerdem besondere subjektive Voraussetzungen in der Person des handelnden Dritten erfordern. Abgesehen von diesen Unterschiedlichkeiten scheint aber alle diese Bestimmungen ein gemeinsames Band zu verbinden: Sie alle sind Erscheinungsformen einer Rechtsfigur, die die gewohnte Struktur des geltenden Rechts durchbricht und die man als den sog. Grundsatz der Surrogation zu bezeichnen pflegt. Außer in den genannten Bestimmungen ist das sog. Surrogationsprinzip noch an vielen anderen Stellen des B.G.B.[33]) zu finden, vor allem im Familien- und Erbrecht, aber auch in anderen Gesetzen, wie im H.G.B. (§§ 373, II; 379, II) und der Konkursordnung (§ 46).

Der Begriff der Surrogation ist kein rechtstheoretisches Novum. Seit der Glosse, vor allem aber in der Doktrin des Gemeinen Rechts, ist vielfach von der Erhaltung und Ergänzung von Sondervermögen nach der Regel: „pretium succedit in locum rei et res in locum pretii" die Rede gewesen. De lege lata hat man diese Erscheinung schließlich nur noch bei der hereditatis petitio finden wollen und hier bildet sie einen Teil der großen, heute noch nicht beendigten Kontroverse über die Grundprinzipien der römischen Erbschaftsklage. Sonst ist aber der Streit nach der früheren allgemeinen Geltung des Satzes: pretium succedit . . . . im negativen Sinne erledigt.[34])

Ebensowenig wie das frühere Recht kennt das B.G.B. eine allgemeine Bestimmung über Surrogate, geschweige denn eine feste Umschreibung dieses Begriffs. Seinen Verfassern hat aber offensichtlich der Gedanke eines „Grundsatzes der Surrogation" vorgeschwebt, denn es sprechen die Motive und Protokolle von Anwendungen dieses sog. Grundsatzes in den verschiedensten Zusammenhängen.[35]) So ist dieser scheinbare Grundsatz im

[32]) Gerade deswegen, weil es sich hier darum handelt, daß ein auf solche Art vorgenommener Erwerb sofort mit dem diesbezüglichen Rechtsgeschäft auf einen Dritten, den bisherigen Inhaber der Erwerbsmittel, übergeht, kann der § 2111 mit den drei genannten Bestimmungen nicht zusammengebracht werden. Denn da der Vorerbe bis zum Eintritt der Nacherbfolge wahrer und alleiniger Erbe ist, erwirbt er auch das, was er aus der Erbschaft in der im § 2111 gekennzeichneten Weise erlangt, zunächst für sich und nicht für den Nacherben.

[33]) Vgl. die umfassende Aufzählung (ca. 45 Fälle) bei Waller S. 38.

[34]) Vgl. hierzu u. a. Mühlenbruch, Scherer, Kohler, Windmüller, Waller, Feist.

[35]) Z. B. Mot. 3 S. 362, 499, 514, 544, 835, 864; Bd. 4 S. 501; Bd. 5 S. 584; Prot. (Mugdan) Bd. IV S. 760 ff., 802; Bd. V S. 481 usw.

B.G.B. auch in vielen Einzelbestimmungen, die über das gesamte Rechtsgebiet verstreut sind, in Erscheinung getreten. Eine vergleichende Betrachtung der in Frage kommenden Bestimmungen zeigt jedoch, daß es sehr verschiedene Rechtsbildungen sind, die man derart unter dem Namen der Surrogation zusammenzufassen gewohnt ist, und daß es nicht möglich ist, alle diese Erscheinungsformen auf eine gemeinsame Grundlage zurückzuführen, sie in einen umfassenden juristischen Begriff zu pressen.[36]) Dies ist zwar mehrfach versucht worden. Ob man aber die rechtliche Natur der als Surrogation bezeichneten Rechtsbildungen unterscheidet, je nachdem, ob es sich darum handelt, ein Sondervermögen abzugrenzen oder einem solchen Vermögen den Erwerb aus Verwaltungsgeschäften eines dritten Inhabers zuzuführen (wie es Windmüller tut); oder ob man die Mannigfaltigkeit der Erscheinungen dadurch systematisieren will, daß man die „Subrogation", d. h. der Eintritt von Vermögensstücken, die mit Teilen eines Vermögens angeschafft werden, in dieses Vermögen, von der „Bewidmung", d. h. dem Eintritt des Erwerbs aus Rechtsgeschäften, die sich auf ein Vermögen beziehen, in dieses Vermögen unterscheidet (womit es Kohler S. 15 ff. versucht); oder ob man endlich mit Waller diese Rechtsbildungen miteinander verbindet, je nachdem es sich um: 1. die notwendige Erwerbsorganschaft, 2. die Selbstentwicklung von Rechtsverhältnissen, 3. die Selbstentwicklung von Rechtsgesamtheiten, 4. den Erwerb von Ersatzstücken einer Gesamtheit usw. handelt, bleibt sich gleich. Überall zeigt sich die begriffliche Unmöglichkeit, ein P r i n z i p, einen gemeinsamen Urgrund der Erscheinungen der sog. Surrogation zu finden. — Als Ergebnis bleibt vielmehr festzustellen, daß eine Erscheinung, die als Surrogation angesprochen werden kann, im B.G.B. in zahlreichen einzelnen Fällen Anerkennung gefunden hat, daß jedoch dieser Erscheinung keine allgemeine und gleichmäßige Bedeutung zukommt, ihr Sinn vielmehr fast überall ein besonderer ist. Ein allgemeines Surrogations p r i n z i p gibt es im B.G.B. also ebensowenig als es ein solches im Gemeinen Recht gab. Wir haben uns daher im B.G.B. dort, wo ein Fall der Surrogation vorliegt, immer nur an den einzelnen, konkret umschriebenen Tatbestand zu halten. Eine Abstraktion zu allgemeiner Bedeutung, eine extensive Interpretation der einzelnen Bestimmung ist nicht möglich und würde mit der Regelung, die die Surrogation im Gesetze gefunden hat, im Widerspruch stehen.

Es ist darauf hingewiesen worden, daß sich im B.G.B. einige solche Bestimmungen finden, die hier im Rahmen der Unter-

[36]) Vgl. hierzu vor allem Waller.

suchung theoretischer Erwerbsmöglichkeiten in fremdes Vermögen von Bedeutung sind: die oben zitierten §§ 1381, 1646 und 2019. Es hat sich aber auch ergeben, daß es sich in diesen drei Fällen nicht um die Auswirkung eines allgemeinen Prinzips handelt, welches mit der Tatsache kollidiert, daß ein unmittelbarer Erwerb in fremdes Vermögen sonst nur durch Handeln als Vertreter möglich ist. Es sind diese drei Paragraphen vielmehr als einzelne, bestimmt und endgültig umschriebene Sonderfälle der normalerweise gegebenen Erwerbsvorgänge erkannt worden. Das Besondere an ihnen war, daß das von einem Dritten (Ehemann, Vater, Erbschaftsbesitzer) im eigenen Namen erworbene Eigentumsrecht sogleich und automatisch im Augenblicke seiner Entstehung in der Person dieses Dritten auf eine andere Person, nämlich den Inhaber der zum Erwerbe verwendeten Mittel (Ehefrau, Kind, Erbe) überging. Es traten hier also kraft ausdrücklicher Gesetzesvorschrift die Wirkungen eines Erwerbsgeschäfts unmittelbar in der Person eines anderen ein, scheinbar genau so wie bei der Stellvertretung.

Es besteht jedoch ein nicht unwesentlicher Unterschied zwischen dem Erwerb auf Grund eines Stellvertretungsverhältnisses und dem Erwerb in den drei genannten Surrogationsfällen. Die Vertreterhandlung nämlich wirkt unmittelbar und direkt in der Person des Vertretenen, ohne daß diese Wirkungen vorher irgendwie erst durch die Person des Vertreters hindurchgehen; beim Erwerb durch Stellvertretung ist der Vertretene Rechtsnachfolger nicht des Vertreters, sondern des veräußernden Dritten. Anders in den Fällen der Surrogation. Hier ist der Vorgang so zu denken, daß das fragliche Recht zunächst beim Handelnden entsteht, um dann im gleichen Augenblicke auf den Inhaber der Erwerbsmittel überzugehen. Der Letztere erwirbt daher nicht unmittelbar - direkt vom veräußernden Dritten, sondern er ist Rechtsnachfolger des Handelnden, durch dessen Person der Erwerb zuvor hindurchgeht.[37]) Daß in den Fällen der Surrogation ein solcher eigentümlicher Rechtsvorgang gegeben ist, wurde vielfach bestritten; so steht z. B. der Kommentar von Staudinger-Strohal[38]) nach wie vor auf dem Standpunkt, daß der Erwerb durch Stellvertretung oder Surrogation sich in nichts voneinander unterschieden. Demgegenüber weist Wolff a. a. O. darauf hin, daß der Vorgang des Durchgangserwerbs dann z. B. ohne weiteres klar sei, wenn der Erwerb durch den Handelnden und die Zahlung aus den Mitteln des endgültigen Erwerbers zeitlich auseinander-

[37]) So wie hier v. Tuhr II, 2 S. 437 Anm. 19 u. 20; Wolff, Fam.R. § 50, 3.

[38]) § 1381 Anm. 3.

fielen. Dieses Beispiel, das Wolff für den Fall des Erwerbs durch den Ehemann (§ 1381) gebildet hat, muß auch für die beiden anderen der hier in Frage kommenden Fälle gelten; denn ebenso wie dort ist auch hier von dem Erwerb mit „Mitteln" die Rede und ebenso wie dort tritt die Surrogation zwangsläufig im Moment der Hingabe der zum Erwerb aufgewendeten Mittel ein. Aber noch ein anderes Beispiel für die Richtigkeit der hier vertretenen Ansicht läßt sich aufweisen. Der Erwerb in den Fällen der §§ 1381, 1646, 2019 wird in den allermeisten Fällen so vor sich gehen, daß der Eigner der Erwerbsmittel von der Vornahme eines Erwerbsgeschäfts durch den Handelnden nichts weiß. Wenn es sich nun um den Erwerb einer Sache handeln würde, die dem Veräußerer eigentümlich nicht zugehörte, so daß die Bestimmungen über den gutgläubigen Erwerb vom Nichteigentümer praktisch werden würden, dann müßte — da die Fälle der Surrogation nicht einen Unterfall der Stellvertretung darstellen, die Bestimmung des § 166 also nicht in Anwendung käme — in dieser Lage das Wissen bzw. Nichtwissen des Eigners der Erwerbsmittel die Frage des gutgläubigen Erwerbs entscheiden. Da dieser aber, wie gesagt, von der Vornahme des fraglichen Erwerbsgeschäfts überhaupt nichts zu wissen braucht, in vielen Fällen auch nichts wissen wird, würde die Annahme einer Parallele zwischen dem Erwerb durch Stellvertretung und durch Surrogation zu ungewöhnlichen und unbilligen Ergebnissen führen.

Es handelt sich also bei dem Erwerb in ein fremdes Vermögen kraft Surrogation um eine ganz eigenartige Rechtsfigur. Einerseits muß man ihn von der unmittelbaren Sacheinordnung durch Stellvertretung unterscheiden. Andrerseits kann man aber einen solchen Erwerbsvorgang nicht ohne weiteres dem Begriffe der mittelbaren Einordnung in fremdes Vermögen zuteilen; denn von einer solchen unterscheidet er sich durch die Tatsache, daß eine zweifache Rechtsübertragung bei ihm keinen Augenblick in Erscheinung tritt, dieser vielmehr erst bei eingehender Analyse festzustellen war. Das Charakteristikum einer äußeren Erscheinung des doppelten Rechtsübergangs fehlt also bei dem Erwerb kraft Surrogation vollkommen. Der Erwerb durch Surrogation hat seine systematische Einteilung daher rechtmäßig zwischen der unmittelbaren und der mittelbaren Einordnung in fremdes Vermögen zu finden. Da das Automatische des Eigentumsübergangs bei der Surrogation diese in nähere Beziehung zu dem Erwerb durch Stellvertretung bringt, wird sie zweckmäßigerweise als besondere Erscheinungsform der unmittelbaren Einordnung erfaßt werden können. Sie soll daher hier zum Unterschied von der unmittelbar-direkten Einordnung durch Stellvertretung

als unmittelbar - i n direkte Einordnung in fremdes Vermögen bezeichnet werden.

Als Ergebnis der bisherigen Untersuchungen der theoretischen Möglichkeiten einer Einordnung von Sachen in ein fremdes Vermögen bleibt mithin zu wiederholen, daß eine solche Einordnung unmittelbar gestaltet werden kann grundsätzlich allein im Wege der Stellvertretung, d. h. durch Handeln im Namen und mit Vertretungsmacht des Vertretenen. Diese Tatsache ist zutiefst eine Folge des Publizitätsprinzips, auf dem das moderne Fahrnis- und Grundstücksrecht, dem mittelalterlichen deutschen Rechte folgend, aufgebaut ist. Zu dieser Einordnung durch Stellvertretung kommt als exzeptioneller, durch positive Gesetzesvorschrift konstituierter Fall noch die Einordnung kraft Surrogation in den Fällen der §§ 1381, 1646, 2019, die — wie eben dargetan — trotz gewisser Eigentümlichkeiten noch hier untergebracht werden konnten. Damit aber ist der Kreis der unmittelbaren Einordnungsmöglichkeiten in ein fremdes Vermögen geschlossen.

B. Die mittelbare Einordnung einer Sache in ein fremdes Vermögen.

Außer dieser unmittelbaren gibt es die mittelbare Einordnung einer Sache in einen fremden Vermögenskreis dergestalt, daß das vom Handelnden vorgenommene Erwerbsgeschäft seine Wirkungen zunächst in dessen eigener Person entfaltet, dem Handelnden aber auch die Pflicht erwächst, dasjenige, was er aus dem Erwerbsgeschäft erlangt hat, an die Person, in deren Interesse und für deren Rechnung er gehandelt hat, herauszugeben. Es nimmt der Handelnde auch hier ein Rechtsgeschäft in der Absicht vor, dessen rechtliche Wirkungen einer anderen Person zukommen zu lassen; im Gegensatz zur Stellvertretung findet aber dieses Handeln für einen anderen keinen rechtlichen Ausdruck darin, daß auch in dessen Namen gehandelt wird.

Diesen Vorgang nannte man im Gemeinen Recht „mittelbare Stellvertretung", während das B.G.B. solche Art der Wahrnehmung fremder Interessen mit keinem technischen Namen bezeichnet, sie expressis verbis auch nicht kennt. Die Zulässigkeit des genannten Verhältnisses jedoch, das praktisch häufig vorkommt, ist auch im geltenden Recht selbstverständlich.[39])

[39]) Ein solches Vorgehen kann allen daran Beteiligten erwünscht sein: Der Geschäftsherr bleibt im Hintergrund, der Handelnde legt in vielen Fällen Gewicht darauf, im eigenen Namen aufzutreten; andrerseits braucht der Dritte weder Vertretungsmacht des Handelnden noch Zahlungsfähigkeit des Geschäftsherrn nachzuprüfen.

Diese sogenannte mittelbare Stellvertretung ist juristisch betrachtet kein Fall der Stellvertretung. Das in dieser Weise vorgenommene Rechtsgeschäft ist ausschließlich ein Rechtsgeschäft des im eigenen Namen Handelnden. Der mittelbare Stellvertreter allein erwirbt die Gegenstände, er allein wird aus dem Rechtsgeschäft verpflichtet (vgl. § 164 Abs. 2); der mittelbar Vertretene hat nur Ansprüche auf Abtretung der von dem ersteren erworbenen Gegenstände bzw. die Pflicht, ihn von eingegangenen Verpflichtungen zu befreien. Wer also dergestalt ein Geschäft für einen anderen, aber im eigenen Namen abschließt, muß sich klar sein, daß er den gewollten wirtschaftlichen Erfolg lediglich durch die Vornahme zweier rechtlich ganz selbständiger Geschäfte herbeiführen kann, denn zum Übergang der Wirkungen des Erwerbsgeschäfts auf den „Vertretenen" bedarf es immer noch eines weiteren, besonderen Rechtsgeschäfts (der Übereignung, Abtretung, Schuldübernahme) zwischen ihm und dem Handelnden. Die Bedeutung der „mittelbaren Stellvertretung" geht daher vollständig und restlos in dem Innenverhältnis zwischen Vertreter und Vertretenem auf (Auftrag, Dienst-Werkvertrag usw.), und so ist es auch erklärlich, daß das B.G.B. Bestimmungen über die sog. mittelbare Stellvertretung nicht enthält.

Kurz erwähnt sei an dieser Stelle, daß seinerzeit Müller-Erzbach Material zusammenstellte, um die angebliche Reformbedürftigkeit einer solchen Auffassung des Wesens der mittelbaren Stellvertretung darzutun. Waren diese Ausführungen, die von der Literatur fast einhellig abgelehnt wurden, schon rechtspolitisch von höchst problematischem Werte, so war das Bemühen, in Anlehnung an das Seeversicherungsrecht bereits de lege lata eine solche unmittelbare Wirkung gegenüber dem Geschäftsherrn darzutun, mit dem positiven Recht überhaupt nicht zu vereinbaren.[40]) Dieses spricht vielmehr, wie aus seinem gesamten strukturellen Aufbau zu ersehen ist, der Tatsache, daß der sogenannte mittelbare Stellvertreter im fremden Interesse handelt, jede rechtliche Bedeutung im Verhältnis zu dem Vertragsgegner ab. Zwar gelten nach § 392 Ab. 2 H.G.B. die Forderungen des Kommissionärs aus Kommissionsgeschäften im Verhältnis zwischen Kommittenten und Kommissionär und dessen Gläubigern als Forderungen des Kommittenten. Im Gegensatz hierzu hat aber das B.G.B. eine entsprechende Regel nirgends aufgenommen. Wurde doch sogar ein Antrag, wenigstens gewisse Einwirkungen des Vertretungsverhältnisses

---

[40]) Vgl. zu diesen Fragen: Oertmann, Vorbem. 6 zu § 164, Enneccerus-Nipperdey § 167 Anm. 4a; Staudinger, Vorbem. 6 zu § 164; Müller S. 164 ff.

dem Dritten gegenüber anzuerkennen, bei den Verhandlungen über den Entwurf des B.G.B. ausdrücklich abgelehnt (vgl. Prot. 2 S. 360 ff.).[41])

Nimmt also jemand, um damit die ganze Frage der sogenannten mittelbaren Stellvertretung in den Rahmen der vorliegenden Abhandlung zurückzuführen, ein Erwerbsgeschäft dergestalt vor, daß er dem Gegenkontrahenten im eigenen Namen gegenübertritt, so wird er, ungeachtet seines Willens, die Sache für eine andere Person zu erwerben, selbst Eigentümer der betreffenden Sache; es bedarf einer zweiten, neuen Übertragung an den Geschäftsherrn, um diese in dessen Vermögenskreis einzuordnen. Der Geschäftsherr selbst tritt zu dem Gegenkontrahenten des Handelnden in keinerlei rechtliche Beziehungen.

Nun wurde aber von einigen Autoren die Ansicht vorgetragen, daß trotz Handelns des „Vertreters" im eigenen Namen die Möglichkeit eines Eigentumserwerbs in fremdes Vermögen deswegen anerkannt werden müsse, weil — da es dem Veräußerer prinzipiell gleichgültig sei, welche Person Besitz und Eigentum der von ihm übertragenen Sache erlange — es lediglich darauf ankomme, ob der Handelnde für sich oder dem „Vertretenen" erwerben wolle.[42]) Hierzu ist zu sagen, daß es selbstverstnädlich Fälle gibt, wo eine derartige Uninteressiertheit des Veräußernden bzw. Übertragenden vorliegen kann („Geschäft, wen es angeht"), z. B. bei vielen beiderseits sofort erfüllten Realakten oder wo sonst die Übertragung „keine Rechtsbeziehungen zwischen den Parteien hinterläßt".[43]) Diese Fälle dürfen aber keineswegs verallgemeinert werden, und viel zu weit geht die Behauptung Rümelins (S. 229), daß ein derartiges Desinteressement des Übereigners in der Regel vorliege. Ebenso abwegig erscheint die Ansicht Rümelins, daß die Frage, ob das Erwerbsgeschäft in diesen Fällen für den Handelnden oder den „Vertretenen" wirke: „rein objektiv" und „nach der Praktibilität der Resultate" zu bestimmen sei. Demgegenüber ist nur darauf hinzuweisen, daß durch die Ansicht Rümelins nicht allein der Grundsatz, daß sich die Rechtswirkungen eines Geschäfts in erster Linie nach den Erklärungen der Rechtssubjekte zu richten haben, verletzt würde, sondern daß damit auch ein bei der Verschiedenheit der in Betracht kommenden Interessen äußerst unsicheres Kriterium gewonnen wäre. Als Kuriosität und als Beispiel dafür, wohin der Versuch auf diesem

---

[41]) S. auch Oertmann a. a. O.

[42]) Lenel, Beseler, Rümelin; s. auch Literaturangabe bei Planck § 164 Anm. 5 und Oertmann § 164 Anm. 1, e β.

[43]) Ewald S. 241.

Wege eine unmittelbare Einordnung in fremdes Vermögen trotz ausdrücklichen Handelns des „Vertreters" im eigenen Namen zu konstruieren, führen kann, sei hier die Hypothese Beselers angeführt, nach der in einem solchen Falle der Traditionswille des Veräußerers folgendermaßen auszulegen ist: „Ich tradiere Ihnen nicht für Sie selber, sondern für einen anderen, wenn nach einer juristisch richtigen, Ihren malhonetten Willen korrigierenden Interpretation nicht Sie, sondern der andere als der gilt, für den Sie erwerben wollen."[44])

Allen diesen Versuchen gegenüber ist vielmehr im Interesse der Rechtssicherheit und einer gesunden, klare Begriffe achtenden Gesetzesauslegung daran festzuhalten, daß jemand grundsätzlich nur dann einen anderen wirklich vertritt und somit unmittelbar für ihn erwirbt, wenn er im Namen dieses anderen auftritt und handelt. So auch der weit überwiegende Teil der Literatur.[45]) Soll also, wenn der Handelnde im eigenen Namen aufgetreten ist, das Eigentum auf den „Vertretenen", den Geschäftsherrn, übergehen, so bedarf es unbedingt eines weiteren, zweiten Rechtsgeschäfts, durch das der Handelnde die betreffende Sache dem Vermögen des Geschäftsherrn nunmehr dinglich einordnet. Anders als durch die Vornahme zweier Rechtsgeschäfte ist dieser Effekt bei der sogenannten mittelbaren Stellvertretung nicht zu erreichen.

Es kann allerdings bei beweglichen Sachen niemand den Handelnden daran hindern, das frisch erworbene Eigentum alsbald durch Besitzkonstitut auf den Vertretenen zu übertragen. Ja, beim „antizipierten Besitzkonstitut" tritt dieser Erfolg sogar von Anfang an ein; denn sind sich „Vertreter und Vertretener" darüber einig, daß der (mittelbare) Besitz und das Eigentum aus einem demnächst stattfindenden Erwerbsakte des Vertreters sogleich mit diesem für den „Vertretenen" erlangt werden soll, dann geht im gleichen Zeitpunkte, in welchem der Vertreter in den Besitz der Mobilie kommt, der Eigentumserwerb des „Vertretenen" nach Maßgabe des § 930 vor sich. Die rechtliche Möglichkeit eines solchen antizipierten Besitzkonstituts wird in der neueren Rechtslehre nicht mehr bestritten.[46]) Dabei ist aber selbstverständlich zu beachten, daß Rechtsvorgänger des Geschäftsherrn auch hier immer der Vertreter ist, und daß vor allem der Nachweis eines wirksamen Innenverhältnisses zwischen

---

[44]) D.J.Z. 1917 S. 894.

[45]) Vgl. z. B. v. Tuhr II, 2 S. 348, 349; Enneccerus-Nipperdey § 167; Oertmann § 164 Anm. 1 e ; Planck § 167 Anm. 5; Manigk § 101 u. a.

[46]) Vgl. z. B. Planck § 164 Anm. 5 c; Enneccerus-Nipperdey § 167 Anm. 5; Oertmann § 164 Anm. 1 e β ; v. Tuhr in den Dogm. Jahrb. Bd. 48 S. 47 ff.

diesen beiden die erste Voraussetzung der Wirksamkeit des antizipierten Besitzkonstituts ist. Der gewollte wirtschaftliche Erfolg wird also auch hier, wie in jedem anderen Falle der sogenannten mittelbaren Stellvertretung, allein durch die Vornahme zweier rechtlich vollkommen selbständiger Geschäfte herbeigeführt; die Einordnung der betreffenden beweglichen Sache erfolgt daher auch hier nicht anders als mittelbar.

III. Abschnitt.

Der Erwerb von Grundstücken mit Mitteln des eingebrachten Gutes der Frau.

Vorfrage.

Hat der Mann die Möglichkeit, sein Verwaltungsrecht wahlweise im eigenen oder im Namen seiner Frau auszuüben?

Ist nunmehr festgestellt, welche ausschlaggebende Rolle für die Art und Weise der Einordnung einer Sache in fremdes Vermögen die Tatsache spielt, ob der Handelnde bei Vornahme des betreffenden Erwerbsgeschäfts im eigenen Namen vorging, oder ob er dabei erkennbar für eine andere Person auftrat, so entsteht bei der Nutzanwendung dieses Ergebnisses für das engere Gebiet der vorliegenden Abhandlung zunächst die Frage: Kann der Ehemann bei Verwaltung des eingebrachten Gutes der Frau überhaupt frei wählen, ob er im Namen der Frau oder im eigenen handele und hat er diese Möglichkeit insbesondere auch bei der Vornahme von Erwerbsgeschäften? Wenn oben (S. 8) festgestellt wurde, daß der Ehemann bei Ausübung der Verwaltung sowohl gegenüber seiner Frau wie gegenüber jeder dritten Person kraft eigenen Rechts handele, so war damit keineswegs auch schon die eben gestellte Frage entschieden. Denn das erste Problem war das der Natur des Verwaltungsrechts, das jetzt aufgeworfene fragt nach der Form der Ausübung dieses Rechts.

Da das Verwaltungsrecht des Mannes nicht auf rechtsgeschäftlicher Vereinbarung beruht, sondern ihm kraft Gesetzes verliehen ist, hat die Untersuchung des Problems der Ausübungsform von der Betrachtung der in Frage kommenden gesetzlichen Bestimmungen auszugehen. Dabei ist zunächst festzustellen, daß das B.G.B. in dieser Hinsicht eine positive Anordnung nicht trifft. Gerade jedoch daraus, und indem dieses Schweigen in Beziehung gesetzt wurde zur Entstehungsgeschichte der Gestaltung des ehemännlichen Verwaltungsrechts, sind bestimmte Folgerungen gezogen worden. Es ist hier an das zu erinnern, was oben zur Frage der historischen Entwicklung der Rechtsnatur des Verwaltungsrechts des Mannes gesagt wurde, daß nämlich der Entwurf I zum B.G.B.,

durch welchen dem Ehemann in den §§ 1318, 1322 bei Verwaltung des eingebrachten Gutes lediglich die Stellung eines gesetzlichen Vertreters eingeräumt war — indem ihm vorgeschrieben wurde, daß die zur Verwaltung erforderlichen Rechtsgeschäfte im Namen der Frau vorzunehmen seien — grundlegend umkonstruiert, und das Verwaltungsrecht dem Manne schließlich im B.G.B. selbst als eigenes und subjektives Recht gegeben wurde. Da nun das Gesetz in seiner endgültigen Fassung im Gegensatz zu der des Entwurfs eine positivrechtlich umschriebene Schranke der Ausübungsform des Verwaltungsrechts weder nach dieser noch jener Richtung enthielt, glaubte man folgern zu können, daß der Ehemann die Verwaltung in ihrer Gesamtheit s o w o h l im eigenen als auch im Namen der Frau führen könne.[1])

In diese allgemeine Form gefaßt ist eine solche Rechtsansicht nun keineswegs richtig. Das Verwaltungsrecht des Mannes zerfällt bekanntlich in einzelne Rechte: Er kann kraft dieses Rechts z. B. in bestimmten Fällen Verfügungs- und Verpflichtungsgeschäfte und er kann auch Erwerbsgeschäfte für das eingebrachte Gut vornehmen. Was zunächst die Verfügungs- und Verpflichtungsgeschäfte betrifft, so ergibt sich aus der verschiedenen Natur derselben von vornherein auch ihre verschiedene Behandlung hinsichtlich der Ausübungsform der Verwaltung (s. hierzu die Ausführungen von Planck: Vorbem. 3 vor § 1373). Hier sei bloß kurz darauf hingewiesen, daß bezüglich der Verfügungen selbst dann, wenn eine Zustimmung der Frau nicht notwendig war (§§ 1376, 1378), bzw. diese erfolgt oder durch das Vormundschaftsgericht ersetzt war (§ 1379), im einzelnen wieder umstritten ist, ob der Mann tatsächlich ein Wahlrecht habe, im Namen der Frau oder im eigenen zu handeln (Staudinger, Planck a. a. O.), oder ob er nicht vielmehr, wenn er wirksam im Namen seiner Frau verfügen wolle, wie jede dritte Person einer Vollmacht der Frau bedürfe (Wolff[2]), Hellwig[3]), oder schließlich, ob er nicht überhaupt bloß im Namen der Frau verfügen könne (v. Tuhr).[4]) — Was die Verpflichtungsgeschäfte angeht, dürfte es wohl unbestritten sein,[5]) daß, wenn der Mann ein solches Rechtsgeschäft im eigenen Namen vornimmt, auch er allein daraus verpflichtet wird, und daher eine auf das eingebrachte Gut bezogene, dort seine Wirkung ausübende Handlung nicht vorliegen kann; ob

---

[1]) Vgl. Staudinger § 1374 Anm. 3; R.G.R.K. Vorbem. vor § 1373; Warneyer § 1374 Anm. 1.

[2]) Fam.R. § 48.

[3]) Anspruch u. Klagrecht, S. 299, 5.

[4]) I, 65, 6.

[5]) Vgl. Planck, Staudinger a. a. O.; Wolff, Fam.R. § 49.

der Mann dabei verpflichtet ist, den aus solchem Geschäft erlangten Anspruch anschließend an die Frau weiterzuleiten und dergl., ist eine ganz andere Frage. — Im Rahmen dieser Arbeit braucht auf die näheren Einzelheiten des angedeuteten Streites um die Art und Weise der Vornahme von Verfügungs- und Verpflichtungsgeschäften des Ehemannes nicht eingegangen zu werden. Es genügt, kurz festzustellen, daß schon bei ihnen das Vorhandensein einer allgemeinen Freizügigkeit des Mannes in der Form der Ausübung seines Verwaltungsrechts, wenn das eingebrachte Gut durch das betreffende Geschäft wirklich betroffen werden soll, nicht anzuerkennen ist. Noch viel weniger ist das der Fall bei den an dieser Stelle allein interessierenden Erwerbsgeschäften des Ehemannes.

Würde man nämlich mit der oben genannten Literatur auf dem Standpunkt stehen, daß der Ehemann bei Ausübung seines Verwaltungsrechts vollkommen freie Wahl in der Form der Ausübung habe, d. h. könnte der Mann als Verwaltungshandlungen qualifizierte Erwerbsgeschäfte sowohl im eigenen wie im Namen der Frau vornehmen, so würde das nicht mehr und nicht weniger bedeuten, als daß es ihm möglich wäre, durch Handeln im eigenen Namen einen Erwerb in ein fremdes Vermögen zu machen. Denn logischerweise könnte ein Erwerbsakt „Verwaltungshandlung" bloß dann sein, wenn der betreffende Gegenstand, auf den er sich bezieht, in das verwaltete Gut erworben,[6]) dieses durch ihn in seinem Bestande vergrößert würde.

Es ist bereits[7]) bei der Untersuchung der Frage, ob es ein Handeln im eigenen Namen mit Wirkung für einen fremden Rechtskreis (Ermächtigung) auch bezüglich der Vornahme von Erwerbsgeschäften gibt (Erwerbsermächtigung) festgestellt worden, daß die rechtsgeschäftliche Übertragung solcher Macht nicht möglich ist, weil sie grundlegend gegen die Struktur der geltenden Rechtsordnung verstoßen würde. Hier im ehelichen Güterrechte läge jetzt mit einem Male eine gesetzliche Erwerbsermächtigungsmacht vor und dieser tiefe Einbruch in das bürgerliche Rechtssystem wäre nicht einmal positivrechtlich fixiert, sondern höchst problematisch aus einer Inbeziehungsetzung der historischen Entwicklung ehemännlichen Verwaltungsrechts zur endgültigen Fassung des Gesetzes gefolgert.

Nun ist aber das geltende bürgerliche Recht, wie im II. Abschnitt dieser Arbeit dargetan, durch eine überaus konsequente Scheidung der Rechtsfolgen eines Handelns im eigenen Namen einerseits und eines Handelns im fremden Namen andrerseits

---

[6]) Vgl. Siber S. 110.
[7]) S. oben S. 18 ff.

gekennzeichnet. Daher hätte — das ist der oben genannten Literatur und ihrer Deduktion entgegenzuhalten — das B.G.B., wenn es dem Ehemann wirklich eine derart exzeptionelle Wirkungsmöglichkeit — wie sie ihm von jener Literatur zugebilligt wird — hätte verleihen wollen, diese seiner ganzen Struktur nach positiv und ausdrücklich im Texte des Gesetzes festgesetzt und festsetzen müssen. Das ist aber zweifellos nicht geschehen.

Gewisse, positivrechtlich umschriebene Modifikationen in dieser Richtung enthält vielmehr allein § 1381. Welche Bedeutung dieser Bestimmung innerhalb der Erwerbslehre überhaupt zukommt, ist an anderer Stelle (s. oben S. 25 ff.) entwickelt worden. Hier bleibt bloß festzustellen, daß § 1381 die bekämpfte Rechtsansicht, der Ehemann könne sein Verwaltungsrecht wahlweise im eigenen oder im Namen der Frau ausüben, nicht zu stützen vermag. Er setzt nämlich voraus, daß der Erwerbstatbestand hinsichtlich der betreffenden Mobilie usw. zunächst beim Manne erfüllt war („Erwirbt der Mann . . ."), und damit, daß der Mann im eigenen Namen gehandelt hat. Der Fall, daß der Mann beim Erwerb der fraglichen Sache im Namen seiner Frau aufgetreten ist, wird durch den § 1381 gar nicht berührt. Praktisch allerdings wird die Frage, ob der Mann beim Erwerb beweglicher Sachen usw. im eigenen oder im Namen der Frau gehandelt hat, durch die Bestimmung des § 1381 erledigt. Dabei bleibt aber die Schranke zu beachten, die im § 1381 selbst gesetzt ist. Die dort normierte Surrogation tritt nämlich bloß dann ein, wenn der Ehemann den Willen hatte, die betreffende bewegliche Sache usw. für das eingebrachte Gut zu erwerben; im Zweifelsfalle wird dieser Wille bis zur Erbringung des einwandfreien Gegenbeweises unterstellt. Die Bestimmung des im eigenen Namen vorgenommenen Erwerbsgeschäfts zur Verwaltungshandlung geschieht daher im Rahmen des § 1381 durch den Willen des Mannes.

Zusammenfassend ist also zu sagen, daß ein Rechtssatz des Inhalts, der Mann könne das eingebrachte Gut seiner Frau wahlweise im eigenen oder im Namen der Frau verwalten, nicht anzuerkennen ist. Waren schon bei den Verfügungs- und Verpflichtungsgeschäften des Mannes „Ausnahmen" von diesem Satze festzustellen, so ist er bezüglich der Erwerbsgeschäfte völlig unannehmbar. Da nämlich ein als Verwaltungshandlung zu qualifizierender Sacherwerb nur vorliegt, wenn der Bestand des eingebrachten Gutes durch diesen Akt unmittelbar vergrößert wird, so ist eine wirkliche Verwaltungshandlung grundsätzlich bloß dann gegeben, wenn der Mann im Namen der Frau handelt. Eine von den allgemeinen Regeln des Erwerbs in ein fremdes Vermögen abweichende Wirkungsmöglichkeit hat

der Ehemann allein im Rahmen des § 1381; hier aber liegt eine Verwaltungshandlung wieder bloß vor, wenn der Mann den Willen hatte, den Erwerb für das eingebrachte Gut zu machen.

Die Qualifizierung eines Erwerbsgeschäfts zur Verwaltungshandlung geschieht also im ordentlichen gesetzlichen Güterstand des B.G.B. grundsätzlich durch das objektive Moment des Handelns im Namen der Frau, im speziellen Rahmen des § 1381 durch das subjektive Moment des Willens für das eingebrachte Gut zu erwerben.

Thema.

Mit dem so gewonnenen Rüstzeug kann nunmehr an die Beantwortung der mit dieser Abhandlung aufgeworfenen Frage herangetreten werden: Welches sind die Rechtsfolgen eines im ordentlichen gesetzlichen Güterstande des B.G.B. mit Mitteln des eingebrachten Gutes der Frau vorgenommenen Erwerbs von Grundstücken?

Der rechtsgeschäftliche Erwerb von Grundeigentum, um den es sich in unserem Falle handelt, geht gemäß § 873 durch Einigung des Eigentümers und des Erwerbers über den Rechtsübergang und durch Eintragung der Rechtsänderung im Grundbuche vor sich. Für die Einigung über den Eigentumsübergang, die den alten Namen „Auflassung" führt, gelten die Sondervorschriften des § 925, von denen die wichtigste ist, daß die Auflassung vor dem Grundbuchamte (oder vor einem Notar, vgl. Art. 26 Pr.A.G. zum B.G.B.) erklärt werden muß. Da nun in Ermangelung gesetzlicher Sonderbestimmungen für den durch den verwaltenden Ehemann vorgenommenen Grundstückserwerb die allgemeinen Regeln über den Erwerb in ein fremdes Vermögen anzuwenden bleiben, ist die Frage, mit wem der Eheleute das Eigentum an dem Grundstück verknüpft wird, prinzipiell verschieden zu beantworten, je nachdem der Ehemann bei der Auflassungsverhandlung im eigenen oder im Namen der Frau auftrat.

A. Handeln des Mannes im Namen der Frau und seine Rechtsfolgen.

1. Mit Vollmacht der Frau.

Handelte der Ehemann bei der Auflassungsverhandlung im Namen der Frau, so gibt er damit zu erkennen, daß er das Grundstücksgeschäft für diese vornehmen will. Dieser Wille allein genügt aber zum rechtswirksamen Auftreten für die Frau noch nicht. Der Mann muß berechtigt sein, im Namen seiner Frau die betreffende Willenserklärung abzugeben und da er nicht ihr gesetzlicher Vertreter ist, kann dieses Recht nur durch die Erteilung einer Vollmacht begründet werden. Eine solche

Vollmachtserklärung, die an sich nicht formbedürftig ist (§ 167 Abs. 2), ist für Grundbuchzwecke in der Form des § 29 S. 1 G.B.O. auszustellen, muß also vor dem Grundbuchamt zu Protokoll gegeben werden oder durch eine öffentlich beglaubigte Urkunde nachgewiesen werden. — Derartig ausgestattet, kann der Ehemann die notwendigen Einigungserklärungen im Namen seiner Frau abgeben, und es erfolgt dann, sofern sonstige Beanstandungen vom Grundbuchamt nicht zu erheben waren, die Eintragung der Ehefrau als Eigentümerin des betreffenden Grundstücks. Damit wäre ihr Eigentumserwerb vollendet.

2. Ohne Vollmacht der Frau.

Was geschieht jedoch, wenn der Ehemann zwar im Namen seiner Frau auftritt, eine Vollmacht aber nicht besitzt? In solchem Falle, so ist zu antworten, wäre die Rechtsstellung des Mannes keine andere als die jeder anderen Person, die irgendwie als Vertreter ohne Vertretungsmacht tätig wird. Daß es der Ehemann ist, der hier handelt, und daß so von vornherein bestimmte Beziehungen zwischen ihm und seiner Frau sowie deren Vermögen bestehen, hat in dieser Hinsicht mangels positiver Vorschriften nichts zu bedeuten. Das entspricht auch durchaus der Billigkeit, denn wir befinden uns in der Sphäre des Rechts der wirtschaftlichen Güter, und in ihr haben, im Interesse beider Eheleute, andere als formale und rationale Gesichtspunkte zurückzutreten. — Schließt aber jemand ohne Vertretungsmacht eines anderen einen Vertrag ab, so hängt dessen Wirksamkeit für und gegen den Vertretenen gemäß § 177 Abs. 1 von der Genehmigung des Vertretenen ab.

Der Grundbuchrichter wird also dem Ehemann, der eine Vollmacht seiner Frau nicht nachweisen kann, gemäß Art. 40 Pr.F.G.G. auf deren Notwendigkeit aufmerksam machen. Die Beurkundung der Auflassung selbst wegen solchen Mangels abzulehnen, ist der Grundbuchrichter nicht berechtigt und zwar gleichviel, ob der als Vertreter Auftretende behauptet, Vollmacht zu haben oder ob er erklärt, ohne Vertretungsmacht zu sein.[8]) Die Eintragung der Frau im Grundbuch wird allerdings erst erfolgen, wenn der Ehemann ihre Genehmigung beigebracht hat. Diese Genehmigung bedarf, da die Auflassungserklärungen durch die Erklärungen des Vertreters dargestellt werden, nicht der gesamten Auflassungsform; sie muß aber in der Form des § 29 G.B.O. nachgereicht werden. Weiter bedarf es in diesem Falle noch des Nachweises, daß die Genehmigung dem Vertreter oder dem anderen Teil gegenüber wirksam er-

[8]) Vgl. Güthe-Triebel § 20 Anm. 43 und die dort angeführte zahlreiche Literatur und Judikatur.

klärt (K.G.J. Bd. 34 S. 253) und der Vorschrift des § 177 Abs. 2 B.G.B. genügt ist (Rspr. O.L.G. Bd. 6 S. 478). Ist allen diesen Voraussetzungen entsprochen, dann erfolgt die Eintragung der Frau, mit der sie das Eigentum an dem betreffenden Grundstück erworben hätte.

Derart also ist die Rechtslage, wenn der Ehemann seinen Willen für das eingebrachte Gut zu erwerben, offen zu erkennen gibt, wenn er im Namen seiner Frau auftritt. Wie schon gesagt, unterscheidet sie sich in nichts von der Lage, die entstanden wäre, wenn irgendeine dritte Person im Namen der Frau aufgetreten wäre.

B. Handeln des Ehemannes im eigenen Namen und seine Rechtsfolgen.

1. Handeln für Rechnung der Frau.

Nun zum anderen Falle, dem Falle, daß der Ehemann bei der gesamten Auflassungsverhandlung mit keinem Worte zu erkennen gab, daß er für eine andere Person, für seine Ehefrau, auftreten wolle, er also ausschließlich im eigenen Namen tätig wurde. Folgt auf solche Verhandlung eine Eintragung, so ist es selbstverständlich nur der Ehemann, in dessen Person sich der Erwerb vollzieht und der als Eigentümer des Grundstücks im Grundbuche eingetragen werden kann und wird.[9])

Von einem „Erwerbe", besser eine Einordnung in das Vermögen der Frau, kann dabei höchstens in dem Sinne die Rede sein, daß der Ehemann verpflichtet ist, das von ihm erworbene Grundstück an die Frau zu übertragen, oder andersherum gesagt, daß die Frau gegen ihren Mann einen obligatorischen Anspruch auf Übereignung des Grundstücks erlangt hat. Ein solcher Anspruch aber kann nur dann entstehen, wenn ein das Grundstücksgeschäft betreffendes Innenverhältnis zwischen den beiden Eheleuten vorlag,[10]) demzufolge der Mann die Ergebnisse des von ihm vorgenommenen Rechtsgeschäfts auf seine Frau zu überführen hatte. Es muß also in solchem Falle zwischen Mann und Frau ein Rechtsverhältnis bestehen, kraft dessen das fragliche Erwerbsgeschäft für die Frau bestimmt war und das den Mann verpflichtete, das aus jenem Geschäft Erlangte auf die Frau zu übertragen.

Diese rechtliche Bestimmung des Erwerbsgeschäfts für die Frau ist nicht etwa schon allein dadurch gegeben, daß der Mann den Erwerb „mit Mitteln" des eingebrachten Gutes der Frau vornimmt. Die Wendung „mit Mitteln" ist überhaupt kein

[9]) Wolff, S.R. § 38 II, 2.
[10]) Vgl. oben S. 31 ff.

Rechtsbegriff, sie gehört allein der Umgangssprache an. In den Paragraphen, in denen dieser Ausdruck Verwendung findet (vor allem §§ 1381, 1646, 2019, 2111 B.G.B. und 45 K.O.) ist er nur eine Umschreibung, ein Hinweis auf die Provenienz bestimmter Vermögensgegenstände; er bezeichnet eine wirtschaftliche Tatsache, ein Faktum und weist auf einen Vermögenskomplex hin, den es in den zitierten Gesetzesbestimmungen gegenüber anderen Vermögenskomplexen zu sondern und zu wahren gilt. Die Wendung „mit Mitteln" hat also lediglich eine wirtschaftliche Funktion zu erfüllen.

Die Gesamtheit der Beziehungen, kraft deren das Ergebnis eines Rechtsgeschäfts vom Handelnden rechtlich über eine andere, dritte Person bestimmt wird, ist dagegen mit dem Begriff des „Handelns für fremde Rechnung" zu bezeichnen und unter ihm zu vereinen.

Die Frage, ob dem Ausdruck „für fremde Rechnung" überhaupt juristische Bedeutung zukomme, haben Breit[11]) und mit dessen Begründung Düringer-Hachenburg[12]) verneint. Nach ihrer Meinung gehört die Wendung „für fremde Rechnung" der Sprache des täglichen Lebens an, und besage allgemein, daß die Vorteile eines Geschäfts einem anderen Subjekt als dem Handelnden zugute kämen, und daß umgekehrt die Nachteile des Geschäfts von einem anderen als dem Handelnden zu tragen seien. Unter diesen Begriff, so fahren die genannten Autoren fort, fielen drei verschiedene juristische Gebilde, nämlich als das am stärksten wirkende die unmittelbare Stellvertretung, als das schwächste die auftragslose Geschäftsbesorgung; in der Mitte zwischen der dinglich wirkenden Stellvertretung und der nur obligatorisch wirkenden Geschäftsbesorgung des bürgerlichen Rechts stehe noch der durch den § 392 Abs. 2 H.G.B. mit einer „dinglichen Nebenwirkung" versehene, sonst aber allgemein schuldrechtlich wirkende Kommissionsvertrag. — Nach der Ansicht Breits wären also diese drei juristischen Gestaltungen lediglich zusammengehalten durch den Gesichtspunkt des wirtschaftlichen Zwecks; der Begriff des Handels „für fremde Rechnung" hätte nach ihm nur die Bedeutung der Bezeichnung einer Zweckeinheit und daher als Rechtsbegriff keinen Sinn.

Demgegenüber vertritt Schmidt-Rimpler[13]) den Standpunkt, daß hier die Einheit eines Rechtsbegriffs sehr wohl ermöglicht werde, nämlich dann, wenn man ganz allgemein die rechtliche Beziehung eines Geschäfts auf die Person, für deren Rechnung

---

[11]) Einführung Anm. 12.

[12]) § 383 Anm. 6.

[13]) S. 491 ff.; vgl. auch Nußbaum S. 47, der ebenfalls den Rechtscharakter des Handelns für fremde Rechnung betont.

gehandelt wird, betrachte. Dann zeige sich nämlich, daß bei allem Handeln „für fremde Rechnung" die Rechtsfolgen insofern rechtlich einheitlich seien, als auch im Sinne des Rechts das Geschäftsergebnis bei allen Formen des Handelns für fremde Rechnung dem anderen zukomme, oder anders ausgedrückt: „Das Geschäftsergebnis kraft eigentümlicher Einordnung des Geschäfts in ein zwischen dem Abschließenden und dem anderen bestehendes Rechtsverhältnis von Rechts wegen durch den Abschluß des Geschäfts für den anderen bestimmt ist."[14]) Was das Rechtsverhältnis betrifft, kraft dessen die Rechtsordnung die Rechtsfolgen des von dem Handelnden vorgenommenen Geschäfts dem anderen zuweist, so unterscheidet Schmidt-Rimpler einerseits die Vollmacht oder gesetzliche Vertretungsmacht, andererseits den Vertrag oder gesetzlichen Tatbestand, kraft dessen der Abschließende berechtigt und verpflichtet ist, das Geschäft zu überführen; als Beispiele der zweiten Gruppe werden Kommissionsvertrag und Geschäftsbesorgungsvertrag genannt. Die in allen diesen Fällen gegebene rechtliche Bestimmung des Geschäftsergebnisses für einen anderen, ist nach Schmidt-Rimpler die Einheit, die d e r einheitliche Rechtsbegrff erfordert und, so kann man hinzufügen, die d e n Rechtsbegriff erfordert. Denn wo immer aus der Mannigfaltigkeit rechtlichen Geschehens sich juristische Über- und Unterordnungen ergeben, erscheint deren Zusammenfassung zu oberen Rechtsbegriffen nicht nur gestattet, sondern sogar geboten.

Das gilt um so eher, als Begriff und Terminologie des „für Rechnung" Handelns nicht Konstruktion im luftleeren Raume ist, sondern die Rechtsfigur in Inhalt und Wort eine weitgehende und natürliche Verbindung mit dem positiven Rechte wahrt. — Die Diskussion von Breit und Schmidt-Rimpler ging vom Kommissionsrecht aus; dort bot § 383 H.G.B. Anlaß, sich mit dem Komplex des Handelns „für fremde Rechnung" auseinanderzusetzen. Dabei haben aber scheinbar beide Autoren übersehen, daß die Rechtsordnung sich noch an anderer Stelle der Wortwendung des „für Rechnung" Handelns bedient, und damit unterblieb es, die Auseinandersetzung über Inhalt und Bedeutung unseres Ausdrucks an seinem Gebrauch in weiteren Bestimmungen zu orientieren.

Es sind die §§ 1381 und 1646, in denen sich die Wendung vom Handeln „für fremde Rechnung" wiederfindet; die im Rahmen dieser zwei Vorschriften normierte Surrogationswirkung kommt dann in Wegfall, wenn: „der Mann (der Vater) nicht f ü r R e c h n u n g des eingebrachten Gutes (des Kindes) erwerben" wollte.

---

[14]) S. 492.

Betrachtet man zunächst die Wirkung, die vermöge der Surrogation im Falle der §§ 1381, 1646 eintritt, so zeigt sich, daß hier genau das vor sich geht, was nach Schmidt-Rimpler alle „für fremde Rechnung" vorgenommenen Rechtsgeschäfte charakterisiert, daß nämlich ein Geschäftsergebnis einer anderen Person als der zukommt, die das betreffende Geschäft vornahm. Es schlossen Ehemann bzw. Vater das Geschäft ab, dessen Ergebnis aber kam der Ehefrau bzw. dem Kinde zu. Das Verhältnis, das solche Wirkung ermöglichte, ist hier allerdings nicht durch Vereinbarung geschaffen, sondern wird kraft Gesetzes durch einen bestimmten Tatbestand automatisch gezeitigt. Besteht nämlich zwischen zwei Personen eine Ehe, für die der ordentliche gesetzliche Güterstand gilt, oder liegt zwischen ihnen ein Vater-Kind-Verhältnis vor und nimmt die eine dieser Personen (Ehemann, Vater) ein bestimmtes Erwerbsgeschäft vor: „so geht mit dem Erwerbe das Eigentum auf die Frau bzw. das Kind — (die andere der Personen) — über." Das B.G.B. bestimmt also in diesen beiden besonderen Fällen einen genau umschriebenen gesetzlichen Tatbestand zum Einordnungsverhältnis. Auch bei den §§ 1381, 1646 handelt es sich mithin um ein Handeln „für fremde Rechnung" in dem von Schmidt-Rimpler formulierten Sinne.

Dabei ist es denn als eigenartiges Faktum zu buchen, daß wir die Bezeichnung „für Rechnung . . ." im Wortlaute der beiden Bestimmungen wiederfinden. Was hat unsere Wendung im Rahmen der §§ 1381, 1646 zu sagen? Gewiß, sie soll zunächst die Willensrichtung der handelnden Person bezeichnen. Dann hätte doch aber, so kann man einwenden, bloß gesagt werden brauchen, daß die Surrogation dann nicht eintrete, wenn der Mann (der Vater) nicht „für" das eingebrachte Gut (das Kind) erwerben wollte. Wozu also „für Rechnung"? — Nun soll hier zwar nicht die Behauptung aufgestellt werden, daß bei Beratung des Gesetzes an die Erfüllung des Ausdrucks „für Rechnung . . . ." in den §§ 1381, 1646 mit der Bedeutung, wie sie dem Ausdrucke in dieser Abhandlung gegeben wird, gedacht wurde. Trotzdem bleibt der Gebrauch jener Wendung in den beiden Bestimmungen eine beachtenswerte Tatsache, und das um so mehr, als unser Ausdruck auch hier im engen Zusammenhange mit der Gedankenreihe gefunden wurde, die ihn nunmehr binden soll.

Eine Betrachtung der §§ 1381, 1646 hat also ergeben, daß es dem Wortlaut des geltenden Rechts durchaus entspricht, wenn der Ausdruck „für fremde Rechnung" in der oben umschriebenen Bedeutung gebraucht wird. Im Folgenden soll er in diesem Sinne auch Verwendung finden. Weiter ergab sich aber bei Gelegenheit dieser Untersuchung, daß die

oben gegebene Formel, das Rechtsverhältnis, vermöge dessen die Rechtsordnung die Rechtsfolgen des von dem Handelnden vorgenommenen Geschäfts dem anderen zuweist, könne u. a. auch auf einem gesetzlichen Tatbestand beruhen, kraft dessen der Abschließende berechtigt und verpflichtet sei, das Geschäft zu überführen, dahin zu ergänzen ist, daß dieses Verhältnis ebenfalls durch einen gesetzlichen Tatbestand gebildet werden kann, kraft dessen das Geschäft automatisch auf den anderen überführt wird.

Für den Fall der vorliegenden Abhandlung ist damit festgestellt, daß die zur Entstehung eines Übereignungsanspruchs der Frau notwendige Bestimmung des Erwerbsgeschäfts für die Frau darin zu suchen ist, daß der Mann „für fremde Rechnung", d. h. für Rechnung seiner Frau gehandelt hat. Weiter aber ergibt sich, daß in Ermangelung einer automatischen Überführung solche rechtswirksame Bestimmungen für die Frau bzw. ihr eingebrachtes Gut bloß dann vorliegen kann, wenn zwischen den Eheleuten ein Rechtsverhältnis besteht, in das das Grundstücksgeschäft des Mannes sich einordnen kann, und das damit jener abstrakten Hülle ihren konkret berechtigenden und verpflichtenden Inhalt zu geben in der Lage ist.

a) Bei Bestehen eines Einordnungsverhältnisses.

Ein derartiges Einordnungsverhältnis ist nun nicht schon ipso iure deswegen vorhanden, weil zwischen der handelnden und der anderen Person eine Ehe besteht.[15]) Die Ehe, ein familienrechtliches Verhältnis, zeitigt zwar einen Komplex personeller und vermögensrechtlicher Wirkungen. Solange aber besondere Gesetzesbestimmungen nicht vorliegen, kraft deren die Rechtsfolgen eines Geschäfts des Mannes der Frau zugewiesen werden, kann die Ehe derartig allgemeine Rechtsbindungen zwischen Mann und Frau nicht hervorbringen. Die Ehe als Tatbestand, kraft dessen die Rechtsfolgen eines Geschäfts des Mannes auf die Frau überführt werden, haben wir im § 1381 kennengelernt. Diese Ausnahme bestätigt aber nur die Regel, daß eine allgemeine Überführung von Geschäften, die der Mann innerhalb seines ehemännlichen Rechtskreises vornimmt, durch den Ehestand als solchen nicht gegeben ist. Das zur Entstehung eines Übereignungsanspruchs der Frau notwendige Rechtsverhältnis kann im Falle des Grundstückserwerbs also nur auf Vereinbarung beruhen.

Von den schon genannten Möglichkeiten der rechtsgeschäftlich-mittelbaren Einordnung einer Sache in ein fremdes Ver-

[15]) S. auch unten S. 48.

mögen kommen im Rahmen dieser Abhandlung allein die Geschäftsbesorgungsverträge in Betracht. — Unter der bürgerlichrechtlichen Geschäftsbesorgung versteht man allgemein die Erledigung jeder Angelegenheit, die der wirtschaftlichen Interessensphäre eines anderen angehört;[16]) sie ist eine selbständige Tätigkeit wirtschaftlichen Charakters, die im Interesse einer anderen Person vorgenommen wird.[17]) Der Prototyp der Geschäftsbesorgungsverträge ist der Auftrag, denn jeder Auftrag im Sinne des bürgerlichen Rechts hat die Geschäftsbesorgung für einen anderen zum Gegenstand (§ 662). Erhält der Handelnde für seine Tätigkeit ein Entgelt, so fällt die Geschäftsbesorgung unter den Dienst- oder Werkvertrag; derartige Geschäftsbesorgungen werden im § 675 besonders geregelt.

Zwischen Eheleuten wird naturgemäß die Geschäftsbesorgung allgemein in der unentgeltlichen Form des Auftrags vor sich gehen. Die Frage, ob und wann ein solches Auftragsverhältnis zwischen Mann und Frau vorlag, wird dabei immer nur in Betrachtung des betreffenden Einzelfalles beantwortet werden können. Unter Berücksichtigung der familiär-unförmlichen Beziehungen zwischen Mann und Frau wird jedoch im allgemeinen eine weitherzige Interpretation am Platze sein. Wenn nur zwischen den Eheleuten von einem Grundstückserwerbe derart die Rede war, daß hierzu das Vermögen der Frau gebraucht, die Erledigung des Geschäftes mithin deren wirtschaftliche Interessenphäre berühren sollte und wenn über die Frage dieses Erwerbs zwischen den Eheleuten eine gewisse Einigkeit bestand, die Frau also z. B. dem Vorschlage des Mannes entweder ausdrücklich zustimmte oder doch zumindest zu erkennen gab, daß sie gegen ein solches Geschäft nichts einzuwenden habe, dann wird unbedenklich das Zustandekommen eines Auftragsverhältnisses angenommen werden können; und wenn der Mann in der Folgezeit mit Mitteln des eingebrachten Gutes ein Grundstück erwirbt, dann hat er im Zweifel auch immer in Ausführung des Auftrags seiner Frau und damit für diese gehandelt.

Wir sagten „im Zweifel", denn das Vorliegen eines Auftragsverhältnisses in Verbindung mit der Vornahme des Erwerbsgeschäfts allein, qualifiziert dieses noch nicht unter allen Umständen als „für Rechnung" der Frau vorgenommen. Die durch den Auftrag übernommene Schuld kann den Ehemann nicht ohne weiteres hindern, das betreffende Rechtsgeschäft für sich oder irgendeine andere, dritte Person abzuschließen. Es ginge daher zu weit, in der Vornahme des fraglichen Erwerbsakts schlechthin seine Beziehung zur Ehefrau zu sehen.

---

[16]) Vgl. Staudinger § 655 Anm. 2.
[17]) Vgl. R.G.R.K. Vorbem. 2 vor § 662.

Zu fragen bleibt, welcher Faktor tatsächlich entscheidend das Erwerbsgeschäft des Mannes als „für Rechnung" der Frau vorgenommenes, als Ausführung der übernommenen Geschäftsbesorgung bestimmt. Diese Bestimmung, so lautet die Antwort, und damit die rechtsgültige Beziehung der Handlung des Mannes auf die Frau, kann nur durch den Mann selbst hergestellt werden und zwar einzig und allein durch seinen Willen.[18]) Ob er dabei diesen Willen äußert, indem er z. B. dem Grundstücksveräußerer erklärt, daß er das Geschäft jener Schuld wegen vornehme, oder ob sein Wille, für die Frau zu handeln, lediglich ein innerlicher blieb, ist hierbei gleichgültig. Festzuhalten bleibt nur, daß nicht objektive Faktoren, wie Gebrauch von Mitteln des eingebrachten Guts usw., den Erwerb als für Rechnung der Frau gemacht, bestimmen, sondern daß ausschließlich das subjektive Moment des Willens des Mannes das betreffende Geschäftsergebnis in ein zwischen ihm und seiner Frau bestehendes Rechtsverhältnis einordnen und es damit für die Frau bzw. das eingebrachte Gut bestimmen kann.

Dieses rein subjektive Kriterium kann natürlich im einzelnen Falle zu Beweisschwiergkeiten führen (in dem § 1381 ist es nicht anders). Jedoch ist zu sagen, daß das Zusammentreffen eines diesbezüglichen Geschäftsbesorgungsverhältnisses zwischen Mann und Frau und der historisch sich anschließende Grundstückserwerb des Mannes eine sehr starke Vermutung dafür bietet, daß der Mann dieses Geschäft „für Rechnung" seiner Frau vorgenommen hat. Hiermit wäre aber der Übereignungsanspruch der Frau fundiert.

Hinsichtlich der Verwirklichung jenes Anspruchs sei an dieser Stelle nach der praktischen Seite hin kurz bemerkt, daß dann, wenn der Ehemann im Grundbuche als Eigentümer noch nicht eingetragen war, sogleich die Eintragung des Eigentums der Frau vorgenommen werden könnte; denn das Kammergericht hat es mehrfach ausgesprochen, daß, sofern der Erwerber vor seiner Eintragung im Grundbuche das Grundstück an eine dritte Person auflässt, letztere mit Einwilligung des bisherigen Bucheigentümers eingetragen werden könne, ohne daß es einer Eintragung des Ersterwerbers bedürfe.[19]) Dabei soll die Einwilligung des bisherigen Eigentümers mangels besonderer für das Gegenteil sprechender Umstände in der Auflassung an den Ersterwerber und die Bewilligung seiner Eintragung als Eigentümer zu ersehen sein.[20])

---

[18]) Vgl. hierzu Schmidt-Rimpler S. 885 ff.
[19]) K.G.J. Bd. 47 S. 158; Bd. 53 S. 144.
[20]) J.W. 1929 S. 742 (fraglich).

b) Beim Fehlen eines Einordnungsverhältnisses.

Was geschieht aber, wenn ein derartiges Vertragsverhältnis, wie es eben bestand, selbst bei wohlwollendster Interpretation nicht angenommen werden kann, wenn der Ehemann den Entschluß des Grundstückserwerbs ohne jede Rücksprache mit der Frau allein bei sich faßte, er aber eingestandenermaßen den Willen der Fremdwirkung, die Absicht „für Rechnung" der Frau zu handeln, im Auge hatte? — Dann, so hat die Antwort zu lauten, geht das Geschäft trotz dieses Willens des Mannes eben nicht für Rechnung der Frau. Wird aber in solchem Falle mangels des zum ordnungsgemäßen Rechtsgeschäft „für fremde Rechnung" notwendigen Verpflichtungs- und Berechtigungszusammenhangs eine rechtsgeschäftliche Beziehung von Mann und Frau nicht erreicht, so erzeugt das Vorgehen des Mannes im eigenen Namen aber mit dem Willen der Fremdwirkung doch gewisse rechtliche Wirkungen. Der Ehemann handelte dann nämlich als Geschäftsführer ohne Auftrag, und die rechtlichen Folgen seines Tuns bestimmen sich nach den §§ 677 ff.

Daß im vorliegenden Falle wirklich eine negotiorum gestio im Sinne des § 677 vorliegt, kann nicht zweifelhaft sein. Da, wie schon ausgeführt,[21]) das B.G.B. dem Manne in den §§ 1363 ff. nicht das Recht gibt, einen als Verwaltungshandlung zu qualifizierenden Immobilienerwerb im eigenen Namen vorzunehmen, war der Ehemann zu einem Vorgehen auf dem hier in Frage kommenden Wege auch nicht „sonst berechtigt" im Sinne des § 677. Es ist daher nicht richtig, wenn behauptet wird, daß der Ausdruck „sonst berechtigt" auch allgemein die gesetzliche Verwaltungsberechtigung des Ehemannes umfasse.[22]) Der Ehemann ist vielmehr, wenn er im eigenen Namen und ohne Vorliegen einer rechtsgeschäftlichen Grundlage, aber mit dem Willen der Fremdwirkung, ein Erwerbsgeschäft vornimmt, im Falle des Grundstückserwerbs Geschäftsführer ohne Auftrag im Sinne der §§ 677 ff.

Grundsätzlich würde also die Frage, ob mangels eines Vertragsverhältnisses, eine Überführung des Grundstückseigentums auf die Frau stattzufinden hat, von der Tatsache abhängen, ob die Ehefrau der Geschäftsführung ihres Mannes nachträglich zustimmt, sie genehmigt oder ob sie eine solche Genehmigung verweigert. — Geschieht das erstere, so ist die Rechtslage klar:

---

[21]) S oben S. 35 ff.

[22]) So R.G.R.K. § 677 Anm. 3, der damit allerdings seine oben S. 35 ff. widerlegte Auffassung, daß der Ehemann ganz allgemein ein Wahlrecht habe, das Verwaltungsrecht im eigenen oder im Namen der Frau auszuüben, konsequent durchführt.

Der Wille der Fremdwirkung ist rechtserheblich geworden, die Frau hat damit einen obligatorischen Anspruch auf Übertragung des Grundstückseigentums an sich erlangt, und der Ehemann andererseits kann von seiner Frau die Mitwirkung bei den zur Übertragung notwendigen Formalitäten verlangen. — Weigert sich die Frau aber, das Grundstücksgeschäft zu genehmigen, dann bleibt der Ehemann infolge Fehlens des notwendigen Einordnungsverhältnisses mit seinem Grundstücke sozusagen sitzen. Denn dem früheren Grundstückseigentümer gegenüber wird er im Zweifel eine Anfechtungsmöglichkeit nicht haben und von seiner Frau wiederum kann er die Abgabe einer Genehmigungserklärung nicht erzwingen, da ja ebensowenig wie gesetzliche, hier rechtsgeschäftliche Beziehungen, kraft deren er solches beanspruchen könnte, vorhanden waren, solche auch nicht nachträglich entstanden sind.

An dieser Stelle ergibt sich übrigens ein gewichtiges Argument für die Richtigkeit der Feststellung, daß man im Ehestande als solchen ein allgemeines Einordnungsverhältnis nicht erblicken darf.[23]) Denn wäre das der Fall, dann würde sich nicht nur die Tatsache ergeben, daß für die Ehefrau schon allein dadurch, daß der Handelnde ihr Mann war und daß dieser zu dem fraglichen Geschäfte Mittel ihres eingebrachten Gutes benutzte, ein obligatorischer Anspruch auf Übereignung entstande wäre — sondern dann müßte man auch die gegenteilige, hier gegebene Konsequenz ziehen dürfen, daß ebenso der Ehemann, sobald er nur nach solchem Erwerbsgeschäfte die Behauptung des Willens der Fremdwirkung aufstellte, einen Anspruch gegen seine Frau erlangte, dem von ihm im eigenen Namen und ohne jedes Wissen der Frau vorgenommenen Rechtsgeschäfte zuzustimmen, und dieses damit auf sich zu überführen. Solche Konsequenz müßte aber die Tendenz des Gesetzes, die Frau vor Mißbräuchen des Verwaltungsrechts durch den Ehemann zu schützen, illusorisch machen. Denn was gäbe Gewißheit dafür, daß der Mann nicht lediglich, um unökonomische Wirkung von sich abzuwenden, nachträglich einen solchen Willen der Fremdwirkung vorspiegelte? Und da es sich bei Grundstückskäufen immer um die Hingabe ganz erheblicher Geldbeträge zu handeln pflegt, könnten sich für die Frau geradezu ruinöse Folgen ergeben. Den Ehestand als solchen für ein Einordnungsverhältnis im hier entwickelten Sinne anzusprechen, wäre daher absurd.

---

[23]) Vgl. oben S. 44.

2. Handeln für eigene Rechnung.

In den bisher aufgezeigten Fällen eines Handelns des Mannes im eigenen Namen stand außer Zweifel sein Wille der Fremdwirkung, d. h. der Wille des Mannes, für die Frau zu erwerben. Als letzte praktische Möglichkeit bleibt nur noch kurz der Fall zu erörtern, daß der Ehemann sowohl im eigenen Namen als auch mit dem Willen der Eigenwirkung handelte.

Wie oben[24]) entwickelt, bestimmt ein solcher Wille des Mannes die Ergebnisse des vorgenommenen Erwerbsgeschäfts schon dann zu rechtsgültig und rechtsbeständig eigenen, wenn zwischen den Eheleuten ein Einordnungsverhältnis bestand und damit an sich die Verpflichtung des Mannes, für die Frau zu handeln, gegeben war. Der Grund hierfür war, daß der Geschäftsbesorgungsauftrag der Frau den Mann nicht hindern konnte, das entsprechende Geschäft für sich zu kontrahieren, und daß andererseits bloß der Fremdwirkungswille des Mannes das vorgenommene Erwerbsgeschäft als Ausführung seiner der Frau gegenüber übernommenen Verpflichtung hätte qualifizieren können. Fehlte dieser Wille, dann erwarb er eben endgültig für sich.

Galt das schon beim Vorliegen eines Verpflichtungs- und Berechtigungsverhältnisses zwischen den Eheleuten, so ist solches natürlich um so eher der Fall, wenn ein derartiges Rechtsverhältnis zwischen Mann und Frau überhaupt nicht gegeben war. Auch hier erwirbt der Ehemann das betreffende Grundstück allein und rechtsbeständig für sich, möge er auch als Entgelt und Kaufpreis lediglich Mittel des eingebrachten Gutes seiner Frau verwendet haben.

Der in diesen Fällen gegebene Komplex des Handelns und der Willensbeschaffenheit des Mannes, diese zweifach mögliche Bestimmung des Geschäfts für sich selbst, kann im Gegensatz zu dem Handeln des Mannes „für Rechnung der Frau", im Gegensatz also zu seinem Handeln mit der gewollten und gekonnten Einordnung des Grundstücksgeschäfts in ein zwischen ihm und seiner Frau bestehendes Rechtsverhältnis und der damit gegebenen Bestimmung für die Frau, als Handeln des Mannes „für eigene Rechnung" bezeichnet werden. In diesem Sinne „für eigene Rechnung" handelte der Ehemann, wenn er während der Auflassungsverhandlung den Willen hatte, das Grundstück für sich zu erwerben, es seinem Vermögen einzuverleiben.

Hat der Ehemann zu einem solchen Grundstückserwerb „für eigene Rechnung" Mittel des eingebrachten Gutes benutzt, so entsteht der Frau zwar kein Übereignungsanspruch, es bleibt aber selbstverständlich ihr Anspruch auf Ersatz, und bei Vorliegen

[24]) S. oben S. 46.

eines Geschäftsbesorgungsvertrages eventuell auch auf Schadenersatz wegen Nichterfüllung, unberührt. Da weiter in einem derartigen Verhalten des Ehemanns im Zweifel eine erhebliche Gefährdung der Interessen der Frau liegen wird, würden der Frau darüber hinaus endlich noch folgende wichtige Möglichkeiten erwachsen: Sie wäre berechtigt, gemäß § 1391 vom Manne Sicherheitsleistung zu verlangen und könnte, noch entschiedener, sofort Klage auf Aufhebung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes erheben (§ 1418 Ziff. 1).

IV. Abschnitt.

Ergebnis der Abhandlung und Kritik der Reichsgerichtsentscheidung vom 24. Oktober 1929.

Die Ergebnisse, zu denen die vorliegende Abhandlung geführt hat, sind in folgende Punkte zusammenzufassen:

1. Das gesetzliche Verwaltungsrecht des Ehemannes am eingebrachten Gute seiner Frau gestattet ihm nicht, einen Grundstückserwerb, wenn dieser Verwaltungshandlung sein soll, wahlweise im eigenen oder im Namen der Frau vorzunehmen.

2. Ein Grundstückserwerb in das eingebrachte Gut der Frau und damit eine wirkliche Verwaltungshandlung des Mannes ist vielmehr bloß möglich, wenn der Mann bei der Auflassungsverhandlung im Namen und mit Vollmacht, also als Stellvertreter der Frau, aufgetreten ist.

3. Handelte der Mann dagegen im eigenen Namen, so wird e r der Eigentümer des Grundstücks, auch wenn er zum Erwerbe Mittel des eingebrachten Gutes der Frau verwendete.

4. Ob der Mann im Falle 3 im Verhältnis der Ehegatten zueinander verpflichtet ist, das Grundstück an die Frau aufzulassen, hängt davon ab, ob er dieses „für fremde Rechnung", d. h. für Rechnung seiner Frau, erworben hat.

5. In diesem Sinne „für fremde Rechnung" handeln kann der Ehemann nur, wenn zwischen ihm und seiner Frau ein rechtsgeschäftlich begründetes Innenverhältnis (Geschäftsbesorgungsvertrag) bestand, in das der Grundstückserwerb sich einordnete; die Bestimmung als Ausführungsakt dieses Geschäftsbesorgungsverhältnisses erhält das Erwerbsgeschäft allein durch den Willen des Mannes. — Besteht zwischen Eheleuten ein derartiges Einordnungsverhältnis nicht, so erlangt die Frau auch grundsätzlich (es sei denn, daß sie eine auftragslose Geschäftsbesorgung ihres Mannes genehmigt) keinen Übereignungsanspruch; das gleiche gilt, wenn der Mann trotz Bestehens eines Einordnungsverhältnisses den Willen der Eigenwirkung hatte. In den beiden letzten Fällen bleiben Ersatzansprüche der Frau wegen der ihrem eingebrachten Gute entnommenen Mittel unberührt.

Wie im Vorwort gesagt, gab den Anlaß zu dieser Abhandlung eine kritische Betrachtung der Rechtsausführungen des reichsgerichtlichen Urteils vom 24. Okt. 1929, das im 126. Bande auf S. 114 ff. der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen abgedruckt ist (= J.W. 1930 S. 257 ff.). Der diesem Erkenntnis zugrunde liegende Sachverhalt entsprach genau der hier diskutierten Frage; auch dort ging es um die Rechtsfolgen eines vom Manne mit Mitteln des eingebrachten Gutes der Frau gemachten Grundstückserwerbs. Den Schluß unserer Arbeit soll daher die Auseinandersetzung mit dieser Entscheidung bilden, womit zugleich Gelegenheit geboten sein wird, den Gehalt der in dieser Abhandlung gewonnenen Ergebnisse an einem praktischen Beispiel zu erproben.

Die Entscheidung des Reichsgerichts wird durch folgenden Satz getragen: „Wenn ein Ehemann ein Grundstück im eigenen Namen, aber mit Mitteln des eingebrachten Gutes und mit dem Willen erwirbt, es für Rechnung des eingebrachten Gutes zu erwerben, so wird er zwar nach außen hin Eigentümer; er ist aber im Verhältnis der Ehegatten zueinander verpflichtet, das Grundstück als Eigentum der Frau zu behandeln und es an sie aufzulassen." — Scheinen diese Ausführungen des Reichsgerichts auf den ersten Blick dem Ergebnis der vorliegenden Arbeit zu entsprechen, so erweist sich bei näherer Betrachtung doch bald, daß der Gebrauch der gleichen Worte hier und dort in einem anderen Sinn erfolgt, und daß in der gleichen Hülle ein verschiedener Inhalt steckt.

Erweckte nämlich der Gebrauch der Wendung „für Rechnung des eingebrachten Gutes" bei uns nunmehr sofort die Assoziation des Vorliegens eines Einordnungsverhältnisses, so wird man in der Entscheidung des Reichsgerichts derartige Gedankengänge vergeblich suchen. Dort wird vielmehr diese Wendung bloß in Anlehnung an den Wortlaut des § 1381 gebraucht, und der Versuch einer Bestimmung ihres Inhalts gar nicht vorgenommen. Das Reichsgericht macht auch die Verpflichtung des Mannes zur Eigentumsübertragung auf seine Frau nicht von der Voraussetzung abhängig, daß zwischen den Eheleuten ein spezielles Rechtsverhältnis vorlag, kraft dessen der Mann zur konkreten Geschäftsführung „für Rechnung" des eingebrachten Gutes berechtigt und verpflichtet war. Für die Entstehung des Anspruchs der Frau hat es vielmehr einen ganz allgemeinen Rechtsgrund angenommen; es konstruiert diesen aus: „dem sich aus den allgemeinen Vorschriften ergebenden Rechtszustand, in den durch die Sondervorschrift — (des § 1381) — eingegriffen wird". Zu diesem Satze kommt es auf folgendem Wege:

Der Mann könne, so wird ausgeführt, bei der Verwaltung des eingebrachten Gutes sowohl im eigenen als auch im Namen der

Frau handeln. Handele er im eigenen Namen, so entspreche es den allgemeinen Vorschriften, daß sich der Erwerb in seiner Person vollziehe und ihm nur die Verpflichtung obliege, das Erworbene durch ein weiteres Rechtsgeschäft auf die Frau zu übertragen. Da derartige Rechtsgeschäfte unter Eheleuten nun nicht üblich seien, so würde die Frau der Gefahr ausgesetzt sein, daß sie im Laufe der Zeit an Stelle ihrer eingebrachten Sachen und Rechte eine Reihe von schuldrechtlichen Übereignungs- und Abtretungsansprüchen oder auch nur Ersatzansprüchen gegen den Mann erhielte. Ein solches Ergebnis würde aber dem Zweck der Verwaltungsgemeinschaft, daß der Frau der Stamm des eingebrachten Gutes möglichst erhalten werde, widersprechen. Um jener Gefahr vorzubeugen, bestehe auch die Bestimmung des § 1381 und — das ist die Schlußfolgerung des Reichsgerichts — so zeige eine Betrachtung der Zweckbestimmung des § 1381 und des sich aus den allgemeinen Vorschriften ergebenden Rechtszustandes, in den durch diese Sonderbestimmung eingegriffen werde, die Berechtigung des soeben (S. 51) als Träger der Entscheidung bezeichneten Satzes.

Eine Kritik dieser Ausführungen muß zuerst schon bei dem Satze einsetzen, daß der Mann bei Verwaltung des eingebrachten Gutes sowohl im eigenen als auch im Namen der Frau handeln könne. Es ist auf den Seiten 34 ff. dieser Arbeit ausführlich dargelegt worden, daß diese Behauptung ein Trugschluß ist. Von einer „Verwaltung" des eingebrachten Gutes kann nur dort die Rede sein, wo dieses selbst durch das betreffende Geschäft berührt wird; und das ist, vor allen bei Erwerbsgeschäften, durch Handeln des Mannes im eigenen Namen grundsätzlich nicht möglich. So fährt das Reichsgericht auch richtig fort, daß, wenn der Mann im eigenen Namen auftrat, es den allgemeinen Vorschriften entspreche, daß der Erwerb sich in seiner Person vollziehe. — Wo bleibt hier also die „Verwaltung" des Gutes? — Und wenn das Reichsgericht darauf ausführt, daß in solchem Falle dem Manne die Verpflichtung obliege, das Erworbene durch ein weiteres Rechtsgeschäft auf die Frau zu übertragen, so ist das erstens so allgemein gesagt nicht richtig, und zweitens bedeutet es eine ganz ungewöhnliche Beweisführung. Denn damit wird das, was gerade bewiesen werden sollte, zum Mittel des Beweises gemacht, das, was Schlußfolgerung sein sollte, wird zu seiner eigenen Begründung verwendet. Wir untersuchen ja gerade, ob und unter welchen Voraussetzungen der Frau ein Anspruch gegeben ist, und diese Untersuchung kann nicht derart geführt werden, daß behauptet wird, dieser Anspruch bestehe eben. — Wenn das Reichsgericht dann schließlich noch Betrachtungen darüber anstellt, welche Überlegungen den Gesetzgeber veranlaßt haben mögen, die Bestimmung des § 1381 aufzunehmen, so

können diese Überlegungen nicht ohne weiteres auf unseren Fall übertragen werden, denn die Voraussetzungen des § 1381 sind hier doch gerade nicht gegeben. Im übrigen ist dieser Paragraph eine ganz spezielle Ausnahmebestimmung, und es geht nicht an, ihn dadurch zum Musterbeispiel zu machen, daß man von ihm aus Analogien zieht.

Die Beweisführung des Reichsgerichts ist daher alles andere als überzeugend, sie besteht aus einer Kette falscher Voraussetzungen und Schlüsse.

Trotzdem aber ist das Endergebnis, zu dem diese Entscheidung kommt, in dem praktischen Fall, den sie betrifft, recht und billig. Zu diesem Gefühl der Angemessenheit auch das rechtskonstruktiv befriedigende Werkzeug zu liefern, vermögen die Ergebnisse der vorliegenden Arbeit.

Es hatte in dem Falle, der dem Reichsgericht vorlag, ein Ehemann mit Mitteln, die seiner Frau aus Erbschaften zugefallen waren und die zu ihrem eingebrachten Gute gehörten, ein Grundstück gekauft. Bei der Beurkundung des vom Manne im eigenen Namen abgeschlossenen Vertrages war die Frau anwesend, sie hatte diesen Vertrag sogar entscheidend unterstützt, indem sie die selbstschuldnerische Bürgschaft für das Restkaufgeld übernahm.

Diese Tatsachen nun zusammen mit der durchaus glaubhaften Behauptung der Frau, daß zwischen ihr und ihrem Ehemann das ausgesprochene Einverständnis bestanden habe, die Erbgelder im Kaufe des fraglichen Grundstücks anzulegen, sprechen mit einer an Gewißheit grenzenden Wahrscheinlichkeit dafür, daß zwischen den Eheleuten ein wirksames Einordnungsverhältnis bestand, das den Ehemann zum Handeln „für Rechnung" der Frau in dem Sinne, wie er oben entwickelt wurde, verpfichtete. Diese Wahrscheinlichkeit konnte das Gericht, wie es im konkreten Falle auch geschah, zur vollen Gewißheit dadurch bringen, daß es der Frau gemäß § 475 Z.P.O. den Eid über ihre Behauptungen anvertraute. Liegt aber erst Gewißheit darüber vor, daß ein auf eine Geschäftsbesorgung gerichtetes Einordnungsverhältnis zwischen Mann und Frau bestand, dann spricht, wie in dieser Arbeit dargetan,[1]) weiter die Vermutung dafür, daß der Mann den sich historisch anschließenden Grundstückserwerb mit dem Willen der Fremdwirkung vornahm und damit den notwendigen Übereignungsanspruch für die Frau zur Entstehung brachte. — An jeden eventuellen Gegenbeweis des Mannes werden in solchem Falle die strengsten Maßstäbe gelegt werden müssen. Denn eine Rechtsprechung, die sich bemüht, dem schutzwürdigen Interesse beizustehen, wird nicht verkennen

[1]) siehe oben S. 45.

dürfen, daß dieses in einem Falle wie dem vorliegenden auf seiten der Frau liegt, die sich kraft Gesetzes der eigenen Bewahrung ihres Vermögens begeben mußte, — und wenn hinter den Worten des Gesetzes nach dem Willen des Gesetzgebers gespürt wird, kann nicht übersehen werden, daß die gesamte Tendenz der §§ 1373 ff. dahin geht, die Frau vor einer Benachteiligung durch das Verwaltungsrecht des Mannes zu schützen.

Literaturverzeichnis.

Beseler: Zwangsvertretung (D.J.Z. 1917, S. 894 ff.).

Beyer: Die Surrogation bei Vermögen im B.G.B. Marburg 1905.

Breit: Das Recht der Effektenkommission (Anhang zum Kommentar des Börsengesetzes von Rießer-Rehm).

Cosack: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 7./8. Aufl.

Crome: Familienrecht 1908. (4. Teil des „System des deutschen bürgerlichen Rechts".)

Düringer-Hachenburg: Das Handelsgesetzbuch. V. Bd. 2. Hälfte. 1932.

Enneccerus: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. I. Bd.: Allgemeiner Teil, 11. Bearb. 1926.

Enneccerus-Nipperdey: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. I. Bd.: Allgemeiner Teil. 1931.

Enneccerus-Lehmann: Lehrbuch des Bürgerl. Rechts. II. Bd.: Recht der Schuldverhältnisse. 1930.

Ewald: Der Rückerwerb des Nichtberechtigten (Jahrb. für Dogm. Bd. 76 S. 233 ff.).

Feist: Das Prinzip der dinglichen Surrogation im Familien- und Erbrecht des B.G.B. Diss. Tübingen 1903.

Güthe-Triebel: Grundbuchordnung für das Deutsche Reich. 5. Aufl. 1929.

Hellwig: Verträge auf Leistung an Dritte. Leipzig 1899. — Anspruch und Klagrecht. Jena 1900.

Heinemann: Die Verwaltungsrechte an fremdem Vermögen (Gruch. Beitr. Bd. 70 S. 496 ff.).

Hirsch: Die Übertragung der Rechtsausübung. Vervielfältigung der Rechte. 1910.

Kluckhohn: Die Verfügungen zugunsten Dritter. (Abhandlungen zum Privatrecht Bd. 27 Heft 1, S. 144 ff.)

Kohler: Das Vermögen als sachenrechtliche Einheit. (Arch. Bürg.R. Bd. 22 S. 1 ff.)

Leipziger Kommentar der Reichsgerichtsräte. 7. Aufl. 1929.

Lenel: Stellvertretung und Vollmacht. (Iher. Jahrbuch Bd. 36 S. 1 ff.)

Loewenwarter: Wegweiser durch das B.G.B. 10.—12. Aufl.

Ludewig: Die Ermächtigung nach Bürgerlichem Recht. 1922.

Manigk: Willenserklärung und Willensgeschäft. 1907.

Mühlenbruch: Über die sog. iuris und facti universitates. (Arch.Ziv.Prax. Bd. 17 S. 321 ff.)

Müller: Zur Reform der herrschenden Lehre von der mittelbaren Stellvertretung. (D.J.Z. 1906, S. 164 ff.)

Müller-Erzbach: Die Grundsätze über mittelbare Stellvertretung aus der Interessenlage entwickelt. 1905.

Münzel: Gerichtliche Erwerbsverbote durch einstweilige Verfügung. (Zeitschr. des Dtsch. Notarenvereins 1928 S. 282.)

Nußbaum: Tatsachen und Begriffe des Kommissionsrechts. Berlin 1917.

Oertmann: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. (Allgemeiner Teil 1927; Schuldverhältnisse 1928/29.) (Zit. Oertmann.)

— Zur Struktur der subjektiven Privatrechte. (Arch.Ziv.Prax. Bd. 123 S. 129 ff.)

Planck-Strohal: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 4. Aufl. (Zit. Planck.)

Rosenberg: Verträge zugunsten Dritter im Sachenrecht. (D.J.Z. 1912, S. 541 ff.)

Rümelin: Das Handeln im fremden Namen im Bürgerlichen Gesetzbuch. (Arch.Ziv.Prax. Bd. 93 S. 133 ff.)

Schefold: Über die Rechtsstellung des Mannes bei der Verwaltung des eingebrachten Gutes. (Arch.Ziv.Prax. Bd. 97 S. 134 ff.)

Scherer: Erklärung des Satzes: res succedit. . . . Diss. Göttingen 1890.

Schmidt, Arthur B.: Familienrecht. Bd. IV des Kommentars zum B.G.B. 1900.

Schmidt-Rimpler: Das Kommissionsgeschäft. (In Ehrenb. Handb. des ges. Handelsrechts V. Bd. 1. Abt. 1. Hälfte.)

Siber: Das Verwaltungsrecht an fremdem Vermögen im deutschen B.G.B. (In Iher. Jahrb. Bd. 67 S. 81 ff.)

Spreckelsen, v.: Begriff des privatrechtlichen Amtes. (Leonhards Abhandlungen zum B.G.B.) 1927.
Staudinger: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 9. Aufl.
Strohal: Der Sachbesitz nach dem B.G.B. (Iher. Jahrb. Bd. 38 S. 1 ff.)
Thiele: Die Surrogation nach §§ 1381, 1382 B.G.B. (Arch. Ziv.Prax. Bd. 91 S. 1 ff.)
Tuhr, v.: Der Allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts. 1914—1918 (Zit.: v. Tuhr).
— Zur Lehre von der Anweisung. (Iher. Jahrb. Bd. 48 S. 1 ff.)
Waller: „Surrogation", eine Studie aus dem modernen Privatrecht. Diss. Bonn 1904.
Warneyer: Kommentar zum Bürgerl. Gesetzbuch. 2. Aufl.
Windmüller: Pretium succedit in locum rei et res in locum pretii. Diss. Leipzig 1902.
Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. Begründet von Enneccerus, Kipp, Wolff. III. Bd.: Sachenrecht. 1932.
— Lehrbuch des Bürgerl. Rechts. Begründet von Enneccerus, Kipp, Wolff. IV. Bd.: Familienrecht. 1931.

Die ohne nähere Angaben bezeichneten Paragraphen beziehen sich auf das Bürgerliche Gesetzbuch.

Lebenslauf.

Am 27. Mai 1906 bin ich in der Stadt Posen als Sohn des Ingenieurs Franz Proelß und seiner Frau Margarete geboren. Nach privater Vorbereitung besuchte ich seit Ostern 1916 das Friedrich-Wilhelm-Gymnasium in Posen. Im Jahre 1919 kam ich in das Breslauer Johannes-Gymnasium, an dem ich im Frühjahr 1926 die Reifeprüfung bestand. Darauf studierte ich Rechts- und Staatswissenschaften an den Universitäten Breslau und Heidelberg. Im Juli 1930 bestand ich das Referendarexamen und im März 1933 die mündliche Doktorprüfung.

Eitel-Fritz Proelß.